

# Informe sobre cuestiones marítimas, transfronterizas y otros problemas jurídicos

Trabajo de Fin de Grado

*Laura Loureiro Piñeiro*

*Tutor: Rafael Colina Garea*

*Universidade da Coruña*

A Coruña, Julio 2014

# INFORME SOBRE CUESTIONES MARÍTIMAS, TRANSFRONTERIZAS Y OTROS PROBLEMAS JURIDICOS

Trabajo Fin de Grado

Laura Loureiro Piñeiro

Firma del tutor:

Rafael Colina Garea

A Coruña, Julio 2014



# ÍNDICE

## **I. INFORME SOBRE LA LEGALIDAD DE LAS ACTUACIONES DE LAS AUTORIDADES ESPAÑOLAS EN RELACIÓN CON EL BUQUE POBRE MITROFÁN, SU CARGA Y SUS TRIPULANTES**

1. Introducción .....	6
2. Intercepción y detención del buque .....	6
2.A). <i>Legalidad de las actuaciones a 50 millas de la costa española</i> .....	6
2.A).a Delimitación de los espacios marinos .....	6
2.A).b. Competencia del Estado español en la Zona Económica Exclusiva .....	8
2.A).c. Estado del Pabellón .....	9
2.B). <i>Legalidad de las actuaciones de entrada y registro en el buque</i> .....	9
2.B).a. Naturaleza jurídica del buque .....	9
2.B).b. Tratamiento legal de entrada y registro en domicilios .....	10
3. Incautación de la carga .....	12
3.A). <i>Sobre el delito de contrabando</i> .....	12
3.B). <i>Calificación de la infracción</i> .....	13
3.C). <i>El decomiso</i> .....	13
4. Detención de la tripulación a bordo .....	13
5. Conclusión .....	14

## **II. INFORME RAZONADO SOBRE LAS SOLICITUDES DE ASILO**

1. Introducción .....	15
2. Concepto de asilo y estatuto de refugiado .....	15
3. Nacionales de Burkina Faso .....	18
4. Nacionales de Dinamarca, Perú y filipinas .....	23
5. Conclusión .....	24

### **III. INFORME SOBRE LOS ASPECTOS DERIVADOS DE LA SOLICITUD DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL Y DEL ACTA DE INFRACCIONES LABORALES**

1. Introducción .....	25
2. Prestación por desempleo .....	25
3. Prestación por hijos menores a cargo .....	26
4. Acta de infracción laboral.....	28
4.A). <i>Contexto</i> .....	28
4.B). <i>Inspección de trabajo</i> .....	28
4.B).a. Normativa aplicable .....	28
4.B).b. Funciones .....	28
4.B).c. <i>Ámbito de las actuaciones</i> .....	29
4.C). <i>Procedimiento sancionador</i> .....	30
4. D). <i>Contenido del acta de infracción</i> .....	30
4.E). <i>Calificación de las infracciones cometidas</i> .....	31
4.E).a. Infracciones en materia de relaciones laborales individuales y colectivas .....	32
4.E).b. Infracciones en materia de empleo .....	32
4.E).c. Infracciones en materia de Seguridad Social.....	32
4.E).d. Infracciones en materia de permisos de trabajo de extranjeros .....	32
5. Conclusión .....	33

### **IV. INFORME SOBRE LOS DISTINTOS CONTRATOS DE CARÁCTER MERCANTIL**

1. Introducción .....	33
2. Contratos de Explotación del buque .....	34
2.A). <i>Contrato de arrendamiento</i> .....	34
2.B). <i>Contrato de Fletamento</i> .....	35
2.C). <i>Contrato de transporte marítimo. El conocimiento de embarque</i> .....	37
3. Contrato de seguro marítimo.....	38
3.A). <i>Noción de Riesgo</i> .....	39
3.B). <i>Elemento formal del contrato: La póliza</i> .....	40

3.C). <i>Obligaciones de las partes contratantes</i> .....	40
3. D). <i>Prescripción de las acciones</i> .....	41
4. Conclusión .....	41
<b>V.INFORME SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL SEÑOR SILVESTRE-HOLMS EN CALIDAD DE ADMINISTRADOR DE LA EMPRESA DE CONSERVAS Y CONGELADOS SOUSA-HOLSTEIN</b>	
1. Introducción .....	42
2. Responsabilidad Civil-Mercantil.....	43
2.A). <i>Requisitos para atribuir responsabilidad civil a los administradores y sus deberes</i> .....	43
2.B). <i>Responsabilidad solidaria de los miembros del órgano de la administración</i> .....	44
2.C). <i>Mecanismos de exigencia de responsabilidad</i> .....	46
3. Responsabilidad penal .....	47
3.A). <i>Tráfico ilícito de migrantes</i> .....	47
3.B). <i>Delitos contra los trabajadores</i> .....	48
4. Estatuto jurídico de los Senadores.....	49
4.A). <i>Incompatibilidades de los parlamentarios</i> .....	50
4.B). <i>Las prerrogativas parlamentarias. La inmunidad</i> .....	51
5.Conclusión .....	52
ÍNDICE ALFABÉTICO DE LA BIBLIOGRAFÍA CITADA.....	53
ÍNDICE CRONOLÓGICO DE LA LEGISLACIÓN CITADA .....	53
ÍNDICE CRONOLÓGICO DE LA JURISPRUDENCIA CITADA .....	55
ANEXO I.....	57
ANEXO II .....	61
ANEXO III.....	69
ANEXO IV .....	73
ANEXO V .....	76

## **I. INFORME SOBRE LA LEGALIDAD DE LAS ACTUACIONES DE LAS AUTORIDADES ESPAÑOLAS EN RELACIÓN CON EL BUQUE POBRE MITROFÁN, SU CARGA Y SUS TRIPULANTES**

### **1. Introducción**

Procedemos al estudio sobre la actuación de las autoridades españolas en relación con el buque “Pobre Mitrofán”, su carga y sus tripulantes, para ello debemos atender en primer lugar al punto exacto en el que fue interceptado el buque, fue incautada su carga y fue detenida su tripulación, y en segundo lugar a la soberanía del estado español en dicha zona. En el presente caso, se establece que las patrulleras de la Guardia Civil interceptan dicho buque a 50 millas de la costa gallega, es a partir de aquí donde se debe precisar el estudio en el derecho del mar para determinar el grado de soberanía que le las leyes tanto nacionales como internacionales atribuyen al Estado español a tal distancia. Además hemos de analizar la actuación de las autoridades españolas en relación a la lucha contra el tráfico contrabando por rutas marinas, y las medidas cautelares que se adoptan contra la tripulación.

### **2. Intercepción y detención del buque**

#### *2.A). Legalidad de las actuaciones a 50 millas de la costa española*

##### *2.A).a Delimitación de los espacios marinos*

Podríamos afirmar que la tradicional calificación en occidente del mar como un espacio dependiente, accesorio o marginal respecto al terrestre ha provocado que los estados ribereños establezcan una jurisdicción respecto a sus espacios marinos adyacentes partiendo siempre de las aguas costeras en estrecha relación y dependencia de la *terra firma*. De esta forma, el estudio de los regímenes de esos espacios debe incluir el análisis de las aguas interiores e históricas, el mar territorial y la zona contigua, además de la plataforma continental y zona económica exclusiva como conjunto de espacios e instituciones, en orden de mayor a menor proximidad de la tierra firme, sometidos a la soberanía y jurisdicción del estado ribereño<sup>1</sup>. Afirma DIEZ DE VELASCO que la autoridad ejercida por el Estado ribereño en su espacio marítimo adyacente viene determinada esencialmente por la noción de soberanía, con el fin de proteger un conjunto de intereses de muy diversa índole, en definitiva, la soberanía del Estado ribereño sobre sus aguas interiores y territoriales, comprende un conjunto de competencias (legislativa, administrativa y jurisdiccional) que se traduce en el ejercicio de su poder de coerción en esas aguas<sup>2</sup>. Pero bien es verdad que entre ambas existe una clara diferencia, en efecto, las aguas interiores se definen por exclusión; se entienden

---

<sup>1</sup> DIEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público*. 18ª edición. Ed. Tecnos 2009, pp. 480-481

<sup>2</sup> Observaciones de BARBOSA MAGALLANES, en *Annuaire*, Vol. 45: I, 182-183

por tales, las aguas marinas no continentales que tienen su límite exterior en el mar territorial y el interior de la tierra firme<sup>3</sup>.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, y para proseguir en la delimitación de los espacios marinos, debemos remitirnos a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, de 10 de diciembre de 1982<sup>4</sup>, donde se define el mar territorial como la Franja de mar adyacente a la costa, donde los estados ribereños tienen competencias plenas exclusivas y excluyentes, y donde existe un derecho de paso pacífico de buques extranjeros. En esta Tercera Convención del Derecho del mar se determina la anchura del mar territorial, que se extenderá a las 12 millas (algo más de 22 kilómetros), y esta anchura se mide desde la línea de base que es la línea de bajamar a lo largo de la costa<sup>5</sup>.

Nos encontramos, a continuación, con la Zona Contigua que se define como el espacio marítimo donde el Estado ribereño ejerce la vigilancia necesaria para prevenir o perseguir las violaciones de sus reglamentaciones aduaneras, fiscal, de inmigración y sanitaria que puedan cometerse o se hayan cometido en su propio territorio o en su mar territorial<sup>6</sup>. Es decir, se trata de un espacio para la protección de ciertos intereses del Estado ribereño en una extensión de mar más amplia, que mantiene la naturaleza jurídica de las zonas de alta mar evitando que el ribereño recurriera en defensa de sus intereses a expansiones unilaterales de su mar territorial<sup>7</sup>. Su anchura se establece en la Convención de 1982, concretamente en su artículo 33.1, el cual dictamina que no podrá extenderse más allá de las 24 millas marinas, contadas a partir de la línea de base.

Pues bien, es en la zona inmediatamente posterior a la contigua donde encontramos el espacio marino que correspondería al mismo en que fue interceptado el buque por las autoridades españolas, incautada su carga y detenida su tripulación, se trata de la Zona Económica Exclusiva; para la Convención de 1982, concretamente para su artículo 55, esta zona se caracteriza por ser un área fuera del mar territorial y adyacente a este, por estar sujeta a un régimen jurídico específico, por ejercer sobre ella determinados Derechos de diferentes tipos el Estado ribereño, porque los demás estados, tienen también en esta zona, determinados derechos y libertades. Además en la citada Convención, en su artículo número 57, se establece que La zona económica exclusiva “no se extenderá más allá de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial”. Por tanto, y teniendo en cuenta el dato relativo a la distancia a la que el buque fue interceptado (a 50 millas de la costa gallega), podríamos determinar que el mismo se encontraba dentro de la Zona Económica Exclusiva española.

---

<sup>3</sup> Art. 5.1 del Convenio de 1958 (Convenio de Nueva York); y art. 8.1 en relación con el art.2.1 de la Convención

<sup>4</sup> *Legislación básica de Derecho Internacional Público*. 9ª Edición. Ed. Tecnos 2009, pp 403-592. Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, de 10 de diciembre de 1982 (Tercera Conferencia del Derecho del mar: Entrada en vigor general: 16 de noviembre de 1994

<sup>5</sup> Art. 3 del CNUDM

<sup>6</sup> Artículo 24 CNUDM

<sup>7</sup> DIEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público*, cit. pp. 49-498

## 2.A).b. Competencia del Estado español en la Zona Económica Exclusiva

En este punto cabe hacer un estudio detallado sobre la legalidad de las actuaciones de la autoridad española atendiendo las competencias que el Estado español tiene atribuidas en esta zona. Para ello, nos remitimos a las distintas fuentes del derecho, tanto internas como internacionales, que regulan este espacio marítimo, y atenderemos además a un dato de importancia fundamental en la resolución de esta cuestión, relativo al pabellón que enarbola el buque “Pobre Mitrofán”.

Por un lado y en cuanto a la regulación interna que afecta al estado ribereño (España), nos remitimos a la Ley 15/1978 de 20 de Febrero sobre la Zona Económica Exclusiva. 5 artículos bastan para el desarrollo de esta norma, donde se afirma que *“el Estado español tiene derechos soberanos a los efectos de la exploración y explotación de los recursos naturales del lecho y del subsuelo marinos y de las aguas suprayacentes”*. Determina que el Estado español tendrá el derecho exclusivo sobre los recursos naturales de la zona, la competencia de reglamentar la conservación, exploración y explotación de tales recursos, para lo que se cuidará la preservación del medio marino. Tendrá además la jurisdicción exclusiva para hacer cumplir las disposiciones pertinentes y cualesquiera otras competencias que el gobierno establezca, de conformidad con el Derecho Internacional. Como vemos esta norma interna nos remite al Derecho Internacional, por lo que nos remite a la ya citada Convención de la Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, concretamente al artículo 73 donde se determina la soberanía del Estado ribereño en su Zona Económica Exclusiva, que será la siguiente:

- La exploración y explotación de los recursos de la zona;
- La regulación por medio de leyes o reglamentos internos del Estado costero de lo relativo a la preservación del medio marino en la zona económica;
- La posibilidad de adoptar las medidas necesarias para hacer cumplir sus leyes y reglamentos nacionales que pueden llegar al ejercicio del derecho de visita, inspección, apresamiento y la iniciación de procedimientos judiciales, medidas claramente incompatibles con el régimen del alta mar.

Tal y como podemos observar, el estado ribereño tiene competencia para inspeccionar, apresar e iniciar procedimientos judiciales contra buques que se encuentren dentro de su ZEE. Sin embargo, estas actuaciones tienen que ver con la falta de licitud en las actuaciones relativas a la explotación de los recursos marinos que se lleven a cabo, esto es debido a que el Estado ribereño a diferencia de la competencia que tiene en el mar territorial, que es análoga a la que tiene en las zonas terrestres, la Zona económica exclusiva no está concebida como un espacio tan exclusivo que impida que los terceros Estados disfruten de ciertos derechos sobre ella. Los terceros Estados tienen derecho a la pesca en esta zona. Los nacionales de terceros Estados que pesquen en la Zona Económica Exclusiva observarán las leyes y reglamentos al efecto del estado ribereño<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Artículo 62.4 CNUDM

## 2.A).c. Estado del Pabellón

El buque “Pobre Mitrofán”, tiene pabellón español y por tanto, la nacionalidad española. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, regula la nacionalidad de los buques en el artículo 91 y siguientes, donde se afirma que cada Estado establecerá los requisitos necesarios para conceder su nacionalidad a los buques, para su inscripción en un registro en su territorio y para que tengan el derecho de enarbolar su pabellón. En segundo lugar que los buques tendrán la nacionalidad del Estado cuyo pabellón estén autorizados a enarbolar y que además ha de existir una relación entre el estado de pabellón y el buque. Así la Ley 39/1981 se dispone lo siguiente: *“La bandera de España se enarbolará como pabellón en los buques, embarcaciones y artefactos flotantes españoles, cualquiera que sea su tipo, clase o actividad, con arreglo a lo que establezcan las disposiciones y usos que rigen la navegación.”*

Por su parte, en el artículo 92 se establece que los buques navegarán bajo el pabellón de un solo Estado y, salvo en los casos excepcionales previstos de modo expreso en los tratados internacionales o en la presente Convención, estarán sometidos, en la alta mar a la jurisdicción exclusiva de dicho Estado. Podemos concluir entonces, que la jurisdicción sobre el Buque procedente de Mauritania, corresponde a la de nuestro ordenamiento jurídico, ya que tiene pabellón español y por tanto nacionalidad española.

Llegados a este punto resulta fundamental determinar la soberanía que el estado español tiene sobre el buque “Pobre Mitrofán” teniendo en cuenta su nacionalidad. Para ello nos remitimos al artículo 94.1 donde se afirma que el estado de pabellón del buque ejercerá de manera efectiva su jurisdicción y control en cuestiones administrativas, técnicas y sociales sobre dichos buques<sup>9</sup>. Por lo que concluimos que las autoridades españolas actuaron de manera lícita al detener el buque a 50 millas de la costa española ya que independientemente de la zona marina en la que se interceptase, se encontraría siempre bajo la soberanía y jurisdicción del estado español, debido a que enarbola pabellón su pabellón.

## 2.B). Legalidad de las actuaciones de entrada y registro en el buque

### 2.B).a. Naturaleza jurídica del buque

Como sabemos existían sospechas de que el Buque con cargamento de la empresa Conservas y congelados Sousa-Holstein, S.A, realizaba actividades de contrabando, es esta cuestión la que motivó a la patrullera de la guardia civil a entrar y registrar el buque, y por tanto para determinar la legalidad de estas actuaciones debemos atender en primer lugar a la naturaleza jurídica del buque objeto de este trabajo. Nos remitiremos

---

<sup>9</sup> 94.1. “Todo Estado ejercerá de manera efectiva su jurisdicción y control en cuestiones administrativas, técnicas y sociales sobre los buques que enarboleden su pabellón.”

para ello a la Ley de Enjuiciamiento Criminal<sup>10</sup>, en su artículo 554.3, donde se afirma que los buques nacionales mercantes serán reputados como domicilio.

## 2.B).b. Tratamiento legal de entrada y registro en domicilios

Dicha naturaleza del buque apresado, nos remite a la Constitución española; Art. 18.2; *“El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.”* Por tanto la inviolabilidad de domicilio viene recogida en la norma suprema de nuestro ordenamiento jurídico, y además se reconoce como Derecho Fundamental, establecido para garantizar el ámbito de privacidad de la persona, dentro del espacio limitado que cada uno elige y donde ejerce su libertad más íntima<sup>11</sup>, por lo que la entrada y registro en el domicilio solo puede realizarse con autorización judicial, salvo el supuesto de que existiere consentimiento del titular, delito flagrante o como veremos más adelante, estado de necesidad. Por tanto cabe analizar si en el presente caso se dio alguna de estas condiciones para poder determinar la legalidad de las actuaciones. En esta línea, tal y como dispone la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1984, remitiéndonos concretamente a sus fundamentos jurídicos 3º y 5º, se dispone que el Recurso de Amparo formulado en la misma viene fundamentado por la actuación de las autoridades municipales en sus intereses reiterados de penetrar en el domicilio del recurrente, y afirma que para ello se necesitaría consentimiento del titular o resolución judicial como establece el artículo 18.2 de la Constitución Española, estableciéndose la excepción de flagrante delito, y que en caso contrario, las autoridades municipales estarían desamparando al recurrente y dejándole en situación de indefensión. Además, procede poner de manifiesto, que el Tribunal Constitucional ha afirmado que dicho precepto constitucional sirve para valorar y delimitar de modo claro el alcance y finalidad de su prevención, lo que nos conduce a destacar que el mismo está integrado en un artículo encargado de proteger también el Derecho al Honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, así como el secreto de las comunicaciones, es decir que todos estos derechos enunciados y garantizados en el precepto citado forman el bloque de lo que en conjunto se denomina como derechos de la personalidad, cuyo bien jurídico protegido es la persona humana como tal, el respecto a su dignidad humana, a su independencia e intimidad y sirve para impedir injerencias arbitrarias en su vida privada (donde se refiere además al artículo 12 de la Declaración universal de Derechos Humanos el cual dispone que nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio, o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques), de forma que sólo en defensa de superiores intereses generales de la comunidad ha de sufrir merma temporal mediante la adopción del acuerdo oportuno adoptado por la autoridad facultada para ello por la Ley.

---

<sup>10</sup> Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Vigencia desde 07 de Octubre de 1882. Esta revisión vigente desde 24 de Febrero de 2013

<sup>11</sup> STC. 22/1984, de 17 de febrero, CE-EJECUCIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS: RESPETO A LA INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO fundamento jurídico nº5



Cabe descartar la posibilidad que la entrada en el buque fuera motivada por delito flagrante, y para ello es preciso realizar un estudio sobre el concepto que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre este tipo de delito. Su artículo 795 dispone: “*se considerará delito flagrante el que se estuviese cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido en el acto. Se entenderá sorprendido en el acto no sólo al delincuente que fuere detenido en el momento de estar cometiendo el delito, sino también al detenido o perseguido inmediatamente después de cometerlo, si la persecución durare o no se suspendiere mientras el delincuente no se ponga fuera del inmediato alcance de los que le persiguen. También se considerará delincuente in fraganti aquel a quien se sorprendiere inmediatamente después de cometido un delito con efectos, instrumentos o vestigios que permitan presumir su participación en él*”. Como observamos en este caso los agentes de la Guardia Civil, sólo tenían la sospecha de que se estaban realizando actividades de contrabando y por tanto no pueden justificar la entrada en el buque por ninguno de estos motivos.

Además, de este delito, la Sentencia 22/1984 a la que nos referimos con anterioridad, introduce también en su Fundamento Jurídico nº5 la salvedad que permite la entrada en domicilio cuando se trate de un caso de necesidad, al afirmar lo siguiente; “*y salvo naturalmente las hipótesis que generan causas de justificación como puede ocurrir en el estado de necesidad*”. Pero este estado de necesidad también puede ser descartado, ya que el mismo ha sido tratado en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, concretamente en su artículo 21.3, donde se enumeran las causas de necesidad, entre las que no se encuentra la que motiva la entrada en el buque Pobre Mitrofán, y son los supuestos de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otras semejantes de extrema y urgente necesidad.

Por último se descarta autorización del titular, ya que en su interior se estaban llevando a cabo actividades ilícitas, y por tanto para determinar la legalidad de las actuaciones de las autoridades españolas solo podrá venir dada por una autorización judicial. Para desarrollar en profundidad esta cuestión tenemos que remitirnos al artículo 553 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal donde se dispone que “*El auto de entrada y registro en el domicilio de un particular será siempre fundado, y el Juez expresará en él concretamente el edificio o lugar cerrado en que haya de verificarse, si tendrá lugar tan sólo de día y la Autoridad o funcionario que los haya de practicar*”. Sin embargo, cabe realizar el estudio sobre cuáles son los requisitos que permiten justificar el ataque a este Derecho Fundamental al que nos venimos refiriendo, para ello nos remitimos a la jurisprudencia actual en la que se afirma que para poder obtener una autorización que permita la entrada y registro en un domicilio, se requiere el respeto a la *proporcionalidad*, que supone apreciar la adecuación entre la gravedad del hecho que se investiga y el sacrificio que al derecho fundamental se le impone como consecuencia de la diligencia de entrada y registro<sup>12</sup>; *idoneidad* de la medida, lo que implica la adecuación entre la medida y el fin perseguido y que la injerencia facilite la obtención del objetivo pretendido; y finalmente que sea *necesaria*, ya que dicha diligencia solo cabe cuando no hay otras vías eficaces menos gravosas para la comprobación del delito. Es doctrina jurisprudencial consolidada, la exigencia de indicios<sup>13</sup> que puedan justificar

<sup>12</sup> STS de 17 de mayo de 1994

<sup>13</sup> “El Juez o Tribunal que conociere de la causa podrá decretar la entrada y registro, de día o de noche, en todos los edificios y lugares públicos, sea cualquiera el territorio en que radiquen, cuando hubiere indicios

la medida. Las meras sospechas no pueden ser en ningún caso suficientes para autorizar una lesión en el derecho fundamental de la inviolabilidad de domicilio. Tal y como expresa la Sentencia del Tribunal Constitucional 8/2000, debe exigirse una previa investigación para comprobar la certeza de las imputaciones. Esta Sentencia recuerda en su Fundamento Jurídico nº8 la doctrina de la Sentencia del Tribunal Constitucional 49/1999, que disponía que la relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas, que no son tan sólo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan, para que puedan entenderse fundadas, hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido. En primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control, y, en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o se va a cometer el delito sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona.

Cabe presuponer entonces, que la sospecha de las autoridades españolas estaba fundamentada en previas investigaciones que cumplirían los requisitos mencionados, lo cual les llevaron a solicitud y posterior concesión de la autorización judicial para poder acceder al buque.

Una vez en el buque la guardia civil procede a la inspección del barco, es por ello que nos planteamos si la autorización judicial de entrada lleva consigo la de registro. Para ello, nos remitimos de nuevo a la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1984 donde se contempla que *“el artículo 18.2 de la Constitución Española pretende que en el registro domiciliar la entrada no es más que un trámite de carácter instrumental”*. Por lo que la autorización de entrada llevaría consigo la de registro.

### **3. Incautación de la carga**

Determinada la legalidad de las actuaciones de las autoridades españolas en relación al buque “Pobre Motrofán”, debemos analizar como deberían actuar las mismas en relación al registro. Para ello atendemos en al artículo 574 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal donde se dispone que *“El Juez ordenará recoger los instrumentos y efectos del delito y también los libros, papeles o cualesquiera otras cosas que se hubiesen encontrado, si esto fuere necesario para el resultado del sumario”*. Por lo que los agentes de la Guardia Civil, tenían legitimidad para incautar las cajetillas que había a bordo del buque.

#### *3.A). Sobre el delito de contrabando*

Como sabemos, una vez realizada la inspección, son incautadas 2.000 cajetillas de tabaco. Debemos entonces preguntarnos si la sospecha de contrabando fue finalmente verificada, y para tal fin, es necesario realizar un estudio sobre lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico acerca de los delitos de contrabando. Nos remitimos pues, a la Ley Orgánica 6/2011 de 30 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 15/1995 de 12 de diciembre, de represión contra el contrabando. La misma, en relación al caso que nos ocupa, dispone en su artículo 2.3 que se comete delito de contrabando cuando el objeto del mismo sean drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias

---

de encontrarse allí el procesado o efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación.”

psicotrópicas, armas, explosivos, agentes biológicos o toxinas, sustancias químicas tóxicas y sus precursores, o cualesquiera otros bienes cuya tenencia constituya delito, o cuando el contrabando se realice a través de una organización, con independencia del valor de los bienes, mercancías o géneros y que cuando se trate de labores de tabaco, su valor ha de ser igual o superior a 15.000 euros. Podemos afirmar, que el valor de las 2.000 cajetillas que son incautadas a bordo del buque “Pobre Mitrofán”, no alcanza el que la Ley establece para que la posesión del mismo constituya un delito de contrabando.

### *3.B). Calificación de la infracción*

Nos encontramos ante una infracción administrativa muy grave y no ante un delito de contrabando como sospecharon las autoridades españolas. Por tanto toda responsabilidad desarrollada en dicha Ley, que hubiera correspondido tanto a las personas jurídicas como físicas relacionadas con el transporte de las 2.000 cajetillas, queda descartada en cuanto que no se trata de un delito de contrabando.

Por su parte cabe desarrollar la infracción administrativa muy grave que se recoge en el Título II de la Ley Orgánica 6/2011, de represión del contrabando que citábamos con anterioridad, concretamente el artículo 11.2 dispone cuales serán reputadas infracciones administrativas muy graves, y las relativas al tabaco serán aquellas que superen 7.200 euros. En este caso, podemos determinar que el valor de las 2.000 cajetillas de tabaco, dado que por lo general una cajetilla valdría 5 euros, superaría el valor establecido en la Ley.

### *3.C). El decomiso*

Actúan de manera correcta al decomisar las 2.000 cajetillas ya que se entiende como una pena accesoria a la que se imponga por otro delito o como este caso falta, en virtud de lo dispuesto en el artículo 127 del Código Penal:

*“Toda pena que se imponga por un delito o falta dolosos llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito o falta, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Los unos y las otras serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito que los haya adquirido legalmente.”*

## **4. Detención de la tripulación a bordo**

Una vez que la Guardia Civil inspecciona el buque e incautan las 2.000 cajetillas, detienen a todos los miembros de la tripulación entre los que se encuentran 6 nacionales de España, 4 de Dinamarca, 4 de Burkina Faso, 2 de Perú y 2 de Filipinas. Podemos determinar que la detención de los 6 ciudadanos españoles es una detención preventiva debido a que no se declaran víctimas del tráfico ilícito de migrantes y pueden estar envueltos en la supuesta trama. Descartamos que la motivación de esta detención viniese dada por la sospecha de contrabando ya que se demostró la infracción

administrativa y por la misma, en virtud de lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento criminal<sup>14</sup>, no pueden ser detenidos por simples faltas, a no ser que el reo no tuviese domicilio conocido ni hubiese dado una fianza suficiente a juicio de la autoridad o agente que intente detenerle.

El resto de la tripulación si alegan haber sido víctimas de tráfico ilícito de migrantes. Al respecto, el Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ha sido ratificado por los Estados de todos los miembros a bordo del buque y para los fines del mismo se establece en el artículo 3 que se entenderá tráfico ilícito de migrantes “*la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material*”. Según el mismo los Estados Parte, están convencidos de la necesidad de dar trato humano a los migrantes y de proteger plenamente sus derechos humanos coincidiendo en la preocupación del notable aumento de estas actividades que pueden poner en peligro la vida o la seguridad de los migrantes involucrados. Tienen, por tanto, el propósito de prevenir y combatir el tráfico ilícito migrantes, así como de promover la cooperación entre los estados parte, protegiendo al mismo tiempo los derechos de los migrantes objeto de dicho tráfico. Por su parte, el artículo 5 de este protocolo dispone que los migrantes no estarán sujetos a enjuiciamiento penal por el hecho de haber sido objeto de alguna de las conductas que se tipifican en el artículo 6 del mismo el cual afirma que cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito cuando se cometan intencionalmente con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio económico u otro beneficio de orden material. Todos los extranjeros habrían sido entregados a la policía para realizar las investigaciones pertinentes sobre la posible trama.

## 5. Conclusión

A tenor de las consideraciones que hemos realizado, podemos concluir la legalidad de las autoridades españolas a 50 millas de la costa española, respecto a la soberanía que le atribuye sobre el buque el artículo 94.1 del CNUDM, al enarbolar éste pabellón español, y por tanto independientemente de su posición, se encuentra bajo la jurisdicción y soberanía del Estado español. Además no hay duda de que las actuaciones de entrada y registro del buque por parte de la patrullera de la guardia civil son lícitas, por haber realizado la solicitud y obtener posteriormente la autorización judicial de entrada que como señala la jurisprudencia citada también conlleva la autorización de registro, al ser la primera un mero trámite de carácter instrumental. En tercer lugar actúan legalmente decomisando las 2.000 cajetillas ya que la posesión de las mismas supone una infracción administrativa muy grave. Por último, en cuanto a la tripulación, no hay duda de que la disposición ante la autoridad judicial fue una medida preventiva contra los ciudadanos españoles los cuales podrían estar involucrados en un delito de tráfico ilícito de migrantes que denuncian los tripulantes extranjeros, puestos a disposición policial para realizar las pertinentes investigaciones sobre esta presunta trama.

---

<sup>14</sup> Art. 495

## II. INFORME RAZONADO SOBRE LAS SOLICITUDES DE ASILO

### 1. Introducción

Tanto los nacionales daneses, como burkinenses, peruanos y filipinos presentan solicitud de asilo, alegando que han sido víctimas del ya mencionado tráfico ilícito de migrantes. Pero en este punto debemos tener en cuenta, que entre los detenidos, la Sr.Amina y el Sr.Thomas declaran estar casados, ser vecinos de Burkina Faso y estar huyendo con sus hijas menores de edad (Laina y Alima), por temor a que sus hijas sufriesen la mutilación genital en su pueblo natal.

Para la determinación de la concesión de dichas solicitudes o la denegación de las mismas, es preciso remitirnos por un lado, a la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* que se proclama como “*el ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción*”, y por otro lado a la *Declaración sobre el Asilo Territorial* aprobado en Ginebra y adoptada por la Asamblea General en su resolución 2312 (XXII), de 14 de diciembre de 1967, la cual considera que los propósitos proclamados en la Carta de las Naciones Unidas son el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, el fomento de relaciones de amistad entre todas las naciones y la realización de la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión. Para profundizar en el caso que nos ocupa, debemos hacer referencia primeramente al artículo 14 de la Declaración de Derechos Humanos, donde se dispone lo siguiente; “*1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país. 2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.*”.

### 2. Concepto de asilo y estatuto de refugiado

Es preciso contrastar el concepto de asilo con el de *refugiado* y el estatuto legal del mismo de conformidad a la Convención de Ginebra de 1951. Pero para ello debemos remitirnos al alcance de este concepto en el derecho comunitario, ya que, podríamos afirmar que el asilo tiene un carácter limitado tal y como afirma MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, el Consejo no tiene competencia para dictar una normativa armonizadora completa en materia de asilo<sup>15</sup>. Las normas comunitarias en materia de asilo serán procesales y no materiales. Es decir, no se dictará ninguna norma comunitaria en materia del estatuto del refugiado, sino que se dispondrá “normas mínimas” para que más tarde éste sea regulado respecto a los procedimientos a tener en

---

<sup>15</sup> MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. *La Inmigración y el Asilo en la Unión Europea hacia un nuevo espacio de libertad, seguridad y justicia*. Ed. Colex, Madrid, 2002. pp.210-212.



cuenta por los Estados a la hora de conceder o retirar dicho estatuto de refugiado. El Derecho comunitario nos remite directamente al Derecho Internacional Público, y dicha remisión puede ser considerada una especie de límite de la intervención comunitaria en materia de asilo, además de una manifestación de la importancia que se atribuye al concepto de refugiado recogido en la Convención de Ginebra. Para realizar un análisis preciso del mismo, cabe señalar en primer lugar la diferencia que dejábamos de manifiesto entre los respectivos conceptos de asilo y refugio. En primer lugar señala DÍEZ DE VELASCO, que por asilo “*se entiende la protección que un Estado ofrece a personas que no son nacionales suyos y cuya vida o libertad están en peligro por actos, amenazas y persecuciones de las Autoridades de otro Estado o incluso por personas o multitudes que hayan escapado al control de dichas Autoridades*”<sup>16</sup>. De esta forma, el asilo se configura como una potestad del Estado basado en el principio de soberanía nacional. No existe un derecho de asilo a nivel internacional por parte de los individuos, sino que el asilo se configura como una facultad del Estado, quien soberanamente tendrá la facultad de conceder asilo o no a un individuo. Hablamos pues de un concepto bastante amplio que contrasta con el de refugiado, bastante más limitado, así podríamos decir que el asilo será un conjunto de garantías provisionales de entrada y estancia, que se concede a un extranjero por el Estado de acogida, discrecionalmente y con carácter previo al reconocimiento jurídico-administrativo del estatuto de refugiado en la Convención de Ginebra, y señalar además que el asilo sería también la posterior protección territorial del Estado, consecuencia de la determinación de la concesión de refugiado, que se concede según las normas internas estatales articuladas sobre la base de la Convención de Ginebra.<sup>17</sup>

A pesar de la diferencia existente entre el asilo y el refugio, la aparición de estas nuevas situaciones “atípicas” ha llevado a una asimilación de ambas instituciones jurídicas. Sin embargo, la diferencia básica estriba, como señala GORTÁZAR ROTAECHE, en que el Derecho de asilo territorial es una facultad soberana de los Estados, que consiste en dar protección en su territorio a extranjeros o apátridas, cuando el Estado de su nacionalidad u origen se la deniega o no puede garantizársela. Por el contrario, el refugio es una institución jurídica internacionalmente regulada, ya que los Estados, en base al Convenio de Ginebra de 1951, han asumido una serie de obligaciones en esta materia.<sup>18</sup>

Procede analizar pues, el concepto de refugiado que establece el Derecho Internacional y que viene recogido en el ya mencionado en el Convenio de Ginebra de 28 de julio de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y en el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967; además de contar con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)<sup>19</sup>. Se trata de un concepto ampliamente aceptado por la comunidad internacional y por la doctrina iusinternacionalista.

Este Convenio nace con el propósito de dar solución al problema de refugiados creado por la Segunda Guerra Mundial. Dicha afirmación viene dada por los límites (temporal

---

<sup>16</sup> DÍEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público*, cit. p.629.

<sup>17</sup> LÓPEZ ESCUDERO, M./MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (coords.), *Derecho Comunitario Material*. cit.p.57.

<sup>18</sup> GORTÁZAR ROTAECHE, C.J. *Derecho de asilo y “no rechazo” del refugiado*. cit. p.148.

<sup>19</sup> Creado por la Asamblea General de la ONU por resolución 319-IV de 1949.

y espacial) que se incluía el concepto de refugiado cuando fue redactado este Convenio. Se establece una condición de refugiado de la que, en principio, sólo se van a poder beneficiar aquéllos que sean refugiados como consecuencia de acontecimientos ocurridos con anterioridad al 1 de enero de 1951 (límite temporal). Asimismo, el Convenio permite a los Estados proteger a los refugiados que provengan de cualquier parte del mundo, o hacerlo únicamente respecto de aquéllos que procedan de Europa (límite espacial)<sup>20</sup>. Por tanto, aunque la Convención de Ginebra poseía una perspectiva más global de la problemática de los refugiados que algunos Convenios que fueron elaborados en la época de la Sociedad de Naciones, también estaba dirigido a solucionar la situación de los refugiados como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial o de la Guerra Fría. Ahora bien, debido al propio devenir de los acontecimientos, que demostraron que el problema de los refugiados no era una cuestión transitoria, el Protocolo Adicional al Convenio firmado en 1967 eliminó el límite temporal<sup>21</sup>. Sin embargo, el límite espacial sólo se eliminó en cierta medida, ya que el Protocolo sólo contempla la supresión de dicho límite geográfico respecto de las nuevas adhesiones, es decir de Estados que no son parte de la Convención, manteniéndose para quienes ya fueran parte del Convenio y quieran adherirse al Protocolo de 1967<sup>22</sup>. Dicha limitación, que podría tener sentido en aquella época, debido a que el Convenio había nacido para afrontar el problema de los refugiados como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial en Europa, carece hoy en día de toda justificación.

Efectivamente, el Convenio de Ginebra no proporciona al individuo un derecho subjetivo al asilo, sino que el derecho de asilo sigue siendo una competencia soberana de cada Estado. Por contra, el artículo 33 del Convenio de 1951 sí ha “positivizado” el principio u obligación de *non-refoulement*, que impide a un Estado enviar al extranjero, a un país en el que pudiera sufrir violación de sus derechos humanos fundamentales<sup>23</sup>. Además, cabe señalar que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó mediante Resolución 2312 (XXII) de 14 de diciembre de 1967 una Declaración sobre Asilo Territorial en la que también se contemplaba la obligación de *non-refoulement*. Sin embargo, la Conferencia de Naciones Unidas que trató de convertir dicha Declaración en un tratado internacional sobre el asilo territorial en 1977 fracasó; por lo que, como ya hemos visto, no existe ningún texto internacional que regule el asilo territorial.

El Protocolo sobre el Estatuto de los refugiados dispone en su artículo primero el concepto de refugiado afirmando que será toda aquella persona que:

<sup>20</sup> GORTÁZAR ROTAECHE, C.J. “Derecho de asilo y “no rechazo” del refugiado”. cit. pp.104-105

<sup>21</sup> El artículo 1.2 del Protocolo señala: “A los efectos del presente Protocolo y salvo en lo que respecta a las aplicaciones del párrafo 3 de este artículo, el término refugiado se aplicará a toda persona comprendida en la definición del artículo 1 de la Convención, en la que se darán por omitidas las palabras “como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951 y ...” y las palabras “...a consecuencia de tales acontecimientos”, que figuran en el párrafo 2 de la sección A, del artículo 1”

<sup>22</sup> El artículo 1.3 del Protocolo señala: “El presente Protocolo será aplicado por los Estados parte en el mismo, sin ninguna limitación geográfica, no obstante, serán aplicables también en virtud del presente Protocolo las declaraciones vigentes hechas por los Estados que ya sean parte en la Convención en conformidad con el inciso a) del párrafo 1 de la sección B del artículo 1 de la Convención, salvo que se hayan ampliado conforme al párrafo segundo de la sección B del artículo 1”.

<sup>23</sup> GORTÁZAR ROTAECHE, C.J.: “Derecho de asilo y “no rechazo” del refugiado”. cit. p.287.

*“Debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda, o a causa de dichos temores no quiera regresar a él.”*

De este modo, queda establecida la diferencia entre el concepto de asilo y el concepto de refugiado que establece el Derecho Internacional, de la que podemos concluir que el asilo es un concepto mucho más amplio y cuya regulación queda en manos de los Estados de acogida, por el contrario, en cuanto al concepto de refugiado se pone de manifiesto en el Convenio de Ginebra las condiciones que deben darse para poder ser reconocido como tal y los derechos y obligaciones que conlleva dicho estatuto legal. Ahora bien, de este concepto deducimos que no toda persecución será objeto de aplicación del Convenio de Ginebra. Dado lo expuesto procede analizar las circunstancias de cada miembro de la tripulación tal y como se nos presentan en el caso.

### **3. Nacionales de Burkina Faso**

Como ya hemos visto, a la llegada al puerto de Burela, los nacionales daneses, peruanos, filipinos y burkineses son entregados a las autoridades policiales, y presentan inmediatamente solicitud de asilo, alegando que han sido víctimas de tráfico ilícito de migrantes. Por su parte la Sr.Amina y el Sr.Thomas declaran estar casados, ser vecinos de Burkina Faso y estar huyendo con sus hijas menores de edad (Laina y Alima), y en la solicitud de asilo que presentan, alegan haber huido de su país por temor a que sus hijas sufriesen mutilación genital en su pueblo natal. Como observamos la situación de los cuatro nacionales de Burkina Faso difiere notablemente de las solicitudes de asilo presentadas por el resto de la tripulación y por tanto los análisis a realizar serán a su vez diferentes. Para determinar de la concesión o denegación de las solicitudes, procede analizar la Ley 12/2009 sobre el derecho de asilo<sup>24</sup> y la protección subsidiaria. En primer lugar, acerca de qué órganos serán competentes para tomar las decisiones de concesión y cuál es el procedimiento que habrá de seguir la tripulación para formular la solicitud. Para ello, la citada Ley dispone que de acuerdo con lo previsto en el apartado 4 del artículo 13 de la Constitución Española<sup>25</sup> pretende establecer los términos en que las personas nacionales de países no comunitarios y las apátridas podrán gozar en España de la protección internacional constituida por el derecho de asilo y la protección subsidiaria, así como el contenido de dicha protección internacional.

En la citada norma, se establece el procedimiento ordinario que habrá de seguir la tripulación solicitante. Se dispone que en primera instancia deberá remitirse a la Oficina de Asilo y Refugio (OAR), órgano competente para la tramitación de las solicitudes de protección internacional. La misma tiene por tanto competencia para iniciar el

---

<sup>24</sup> Art.2 de la Ley 12/2009 El derecho de asilo es la protección dispensada a los nacionales no comunitarios o a los apátridas a quienes se reconozca la condición de refugiado en los términos definidos en el artículo 3 de esta Ley y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967.

<sup>25</sup> Art.13.4 CE “La ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España.”



procedimiento. Toda solicitud de protección internacional admitida a trámite dará lugar al inicio del procedimiento, por parte del Ministerio del Interior al que se incorporarán las diligencias de instrucción del expediente<sup>26</sup>. Una vez realizada tal instrucción se elevará el estudio de los expedientes a la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio, que formulará propuesta al Ministro del Interior, quien será el competente para dictar la correspondiente resolución por la que se conceda o deniegue el derecho de asilo. Por su parte el artículo 26, dispone que para que una solicitud resulte favorable, bastará con que aparezcan indicios suficientes de persecución o de daños graves. Siguiendo con el procedimiento, en la presente Ley y concretamente en su artículo 29, se disponen los recursos que podrán tener lugar;

*1. Las resoluciones previstas en la presente Ley pondrán fin a la vía administrativa, salvo en el caso de que se haya presentado la petición de reexamen prevista en el apartado cuarto del artículo 21, en que se entenderá que pone fin a la vía administrativa la resolución que decida dicha petición, y serán susceptibles de recurso de reposición con carácter potestativo y de recurso ante la jurisdicción contencioso-administrativa.*

*2. Cuando se interponga un recurso contencioso-administrativo y se solicite la suspensión del acto recurrido, dicha solicitud tendrá la consideración de especial urgencia contemplada en el artículo 135 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.*

*3. La persona a quien le haya sido denegada la solicitud podrá solicitar su revisión cuando aparezcan nuevos elementos probatorios, conforme a lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

Además en el capítulo IV de la presente Ley, se dispone la Intervención del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) al que nos referíamos con anterioridad. En relación al mismo se dispone su intervención en cuanto al momento de la solicitud, afirmando que podrá informarse de la situación de los expedientes, estar presente en las audiencias a la persona solicitante y presentar informes para su inclusión en el expediente. Así como a su intervención en la tramitación de protección internacional, donde se establece que será convocado a las sesiones de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio y que será informado inmediatamente de la presentación de las solicitudes en frontera y podrá entrevistarse, si lo desea, con los solicitantes.

Además del procedimiento a seguir en los casos de solicitud de protección internacional, conviene realizar un estudio sobre los requisitos que la presente Ley establece para que el mismo pueda ser denegado o concedido. Dicho lo cual, debemos hacer referencia al artículo 6 donde se dispone que para que se reconozca el derecho al asilo, los actos en los que se basen los temores fundados deberán ser suficientemente graves como para constituir una violación grave de los derechos fundamentales, o ser una acumulación lo suficientemente grave de varias medidas, incluidas en las

---

<sup>26</sup> Art. 24 de la Ley 12/2009

violaciones de derechos humanos y se dispone que estos actos podrán revestir las siguientes formas:

- a) actos de violencia física o psíquica, incluidos los actos de violencia sexual;*
- b) medidas legislativas, administrativas, policiales o judiciales que sean discriminatorias en sí mismas o que se apliquen de manera discriminatoria;*
- c) procesamientos o penas que sean desproporcionados o discriminatorios;*
- d) denegación de tutela judicial de la que se deriven penas desproporcionadas o discriminatorias;*
- e) procesamientos o penas por la negativa a prestar servicio militar en un conflicto en el que el cumplimiento de dicho servicio conllevaría delitos o actos comprendidos en las cláusulas de exclusión establecidas en el apartado segundo del artículo 8 de esta Ley;*
- f) actos de naturaleza sexual que afecten a adultos o a niños.*

Como ya mencionamos, el caso de los cuatro Burkineses difiere notablemente de los demás y por tanto merece un análisis adaptado a su particular situación. Pues bien, la mutilación femenina no siempre ha sido reconocida por la OAR como una causa de persecución prevista por en la Convención de Ginebra, por ello en ciertos casos, no se han admitido a trámite este tipo de solicitudes, obligando por tanto a la interposición de recursos judiciales. Pero a pesar de que no esté prevista la persecución por motivos de género dentro de la convención de Ginebra, podríamos afirmar que actualmente la jurisprudencia ha aceptado la inclusión de la misma como un tipo de persecución por pertenencia un determinado grupo social o motivos políticos.

Para realizar un estudio detallado sobre la evolución jurisprudencial en relación al tratamiento de las solicitudes de Estatuto de refugiado sobre supuestos de mutilación femenina, nos remitimos a una guía de la Sección de Políticas de Protección y de Asesoramiento Jurídico del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)<sup>27</sup>, donde de manera detalla, se nos muestra el tratamiento que se le ha otorgado a los diferentes casos de mutilación genital femenina en el Derecho Internacional. Se establece que a una menor o mujer, que busca asilo por haber sido obligada a sufrir la mutilación, o por resultar probable que lo fuese, se le puede otorgar el estatuto de refugiado de conformidad con la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. Afirma que en determinadas circunstancias, los padres pueden también acreditar un temor fundado de persecución en el ámbito de la definición de refugiado de la Convención de 1951 en relación con el riesgo de que su hija sea víctima de esta mutilación. Debemos tener en cuenta que estamos tratando con todos aquellos procedimientos que incluyen la extirpación parcial o total de los genitales femeninos externos, u otra agresión a los órganos genitales femeninos, practicada por razones tradicionales, culturales o religiosas. En otras palabras, cuando el motivo de la intervención no se basa en razones médicas. Establece la nota aclarativa de ACNUR a la

---

<sup>27</sup> May 2009, Publisher: UN high Commissioner for Refugees (UNHCR) document type: Policy/Position Papers

que nos venimos refiriendo que todas las formas de mutilación genital femenina son consideradas dañinas y que la misma se practica mayoritariamente a niñas menores de 15 años. Además ACNUR considera la mutilación genital femenina como una forma de violencia por motivos de género que inflige un daño severo, tanto mental, como físico, y constituye **persecución**<sup>28</sup>. Este reconocimiento de la mutilación genital femenina como una forma de persecución se halla sustentado, en primera instancia, por desarrollos en el Derecho Internacional y regional de los derechos humanos<sup>29</sup>. Todas las formas de mutilación genital femenina violan una serie de derechos humanos de niñas y mujeres, incluyendo el derecho a la no discriminación, la protección frente a la violencia física y mental, a los más altos estándares de salud, y, en los casos más extremos, al derecho a la vida. La mutilación genital femenina también constituye tortura y tratamiento cruel, inhumano o degradante<sup>30</sup>. Por tanto podríamos afirmar que el hecho de expulsar o hacer retornar a una niña o mujer a un país donde sería objeto de la mutilación genital femenina podría suponer una violación por parte del Estado en de sus obligaciones de conformidad con el Derecho internacional de los Derechos Humanos.

En cuanto a las medidas específicas de protección a las niñas, principales víctimas de tal mutilación, según los informes de ACNUR, en ciertas situaciones, las adolescentes pueden hallarse incluso “deseando” continuar con el procedimiento como sucede, con frecuencia, cuando reciben atención y regalos. En estas circunstancias, las personas responsables deben adoptar la decisión el realizar una valoración objetiva del riesgo al que se enfrenta la menor, independientemente de la ausencia de una expresión de miedo<sup>31</sup>. Cuando este miedo se expresa en nombre del niño por parte del padre o del cuidador, se podría afirmar que existe temor de persecución. Cuando una familia busca asilo basándose en el temor de que una niña de la familia sea objeto de mutilación genital femenina, la niña será normalmente el principal solicitante, incluso cuando se halle acompañada por sus padres. En tales casos, del mismo modo que la niña puede beneficiarse del estatuto de refugiado reconocido a uno de sus padres, a un padre se le puede, *mutatis mutandi*, conceder el estatuto derivado basado en la condición de refugiada de su hija. Incluso cuando es muy joven, la menor puede ser considerada la principal solicitante. En tales casos, las capacidades evolutivas del niño necesitan ser tomadas en consideración, y el padre, cuidador u otra persona que represente al niño tendrá que asumir un mayor papel a la hora de asegurarse de que son presentados todos los aspectos relevantes de la solicitud del niño. El padre podría, no obstante, ser

<sup>28</sup> ACNUR, Directrices sobre protección internacional N°1: Persecución por motivos de género en el contexto del Artículo 1A(2) de la Convención de 1951 y su Protocolo relativo al estatuto de los refugiados de 1967, 7 de Mayo de 2002, (HCR/GIP/02/01)

<sup>29</sup> Comité sobre la eliminación de la discriminación contra las mujeres, Recomendación General No. 14: Circuncisión femenina, 1990, (A/45/38), disponible en: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453882a30.html>; ACNUR, Comité Ejecutivo, Conclusión sobre los niños refugiados y los adolescentes, No. 84 (XLVIII), 1997, disponible en <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c68c.html>, para. (a)(v). Informe del Relator Especial sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias: prácticas culturales en la familia que ejerce violencia contra la mujer, 31 de enero de 2002, (E/CN.4/2002/83), disponible en <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d6ce3cc0.html>, paras. 12–20.

<sup>30</sup> PIDCP (protección internacional de derechos civiles y políticos), Artículo 7; CRC (convención de los derechos del niño), Artículo 37; Convención contra la tortura y otros castigos y tratos crueles, inhumanos o degradantes, Artículo 3.

<sup>31</sup> ACNUR, Manual sobre procedimientos y criterios para determinar el estatuto de refugiados de conformidad con la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 relativo al Estatuto de los Refugiados 1 de enero de 1992, disponible en: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html>, p. 40-42, 217.

considerado el solicitante principal cuando se considere que tiene derecho a una solicitud por sí mismo. Se refiere a aquellos casos en los que el padre podría ser testigo del sufrimiento de su hija en los que correría el riesgo de ser perseguido por oponerse a su práctica.

Un temor fundado de ser perseguido debe hallarse relacionado con uno o más motivos de la Convención, esto es “por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opinión política”. Como mencionábamos con anterioridad en la actualidad, es ampliamente reconocido por parte de los Estados que el temor de una niña o mujer a ser objeto de mutilación genital femenina puede justificarse por razones de pertenencia a un determinado grupo social, y también debido a sus opiniones políticas y religión. En base a esto, podemos citar la Sentencia de Audiencia Nacional - Sala de lo Contencioso, 13 de Enero de 2009, relativa a una concesión de una solicitud de asilo en la cual se afirma (fundamento jurídico quinto) lo siguiente:

*“consideramos que la recurrente ha sido objeto de una grave persecución por motivos de género por su pertenencia a un grupo social, y en atención a lo expuesto, es procedente la concesión del derecho de asilo al concurrir una situación de persecución que se integra en las causas contempladas en la legislación en materia de asilo con arreglo a la interpretación realizada por el ACNUR.”*

Llegados a este punto, debemos detenernos en la cuestión relativa a si en el país de origen de los solicitantes, es perseguida y condenada la ablación genital femenina. Pues bien, según el apunta ACNUR<sup>32</sup> se ha reportado que la mutilación genital femenina ocurre en todo el mundo, pero es más frecuente en las regiones del oeste, este y noreste de África, en algunos países de Asia y Medio Oriente. Y a su vez señala que a partir de 2009, dieciocho países: Benín, **Burkina Faso**, Congo, Costa de Marfil, Egipto, Eritrea, Etiopía, Ghana, Guinea, Kenia, Níger, República Centroafricana, Senegal, Sudáfrica, Sudán, Tanzania, Togo y Yibuti han promulgado leyes que penalizan específicamente la MGF, mientras que Chad, Gambia, Mauritania y la República Democrática del Congo no han promulgado disposiciones específicas, aunque la mutilación genital femenina puede ser penalizada en virtud de artículos del Código Penal. Las sanciones van desde un mínimo de tres meses de prisión a un máximo de cadena perpetua, y muchos Estados también imponen sanciones monetarias. Sin embargo, en la mayoría de los países mencionados, con excepción de Kenia, no ha habido condenas por la comisión de mutilación genital femenina, y en la mayoría de los casos ni siquiera se presentaron cargos.

Por todo lo expuesto y tomando en consideración los informes del ACNUR sobre la mutilación genital femenina, podríamos afirmar que en el presente caso procede la conceder el asilo a las menores Laina y Alima, dado que nos encontramos ante un supuesto de persecución por pertenencia a un determinado grupo social. Y podemos aclarar que a pesar de que la mutilación genital femenina está perseguida y condenada en Burkina Faso desde el año 2009, ello no impide que la misma se siga realizando con asiduidad y siga considerándose una práctica generalizada ya que a pesar de estar tipificada, la comisión de dicho delito no sufre a penas persecución, y por tanto el temor

---

<sup>32</sup> UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Manual de Reasentamiento del ACNUR*, July 2011, Edición revisada de 2011

de los padres de estas dos menores está completamente fundamentado, debido a que de volver a su país de origen se encontrarían en una situación de peligro.

Además, cabe plantearse la cuestión de si, además de a la dos menores, debería de concederse la condición de refugiados a sus padres. Para ello atendemos al principio de unidad de la familia, recogido en primer lugar en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, concretamente en su artículo 13.3, donde se afirma que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*. En segundo lugar, la Convención de 1951 a pesar de no contemplar el principio de unidad de la familia en la definición de refugiado, si establece una recomendación incluida en el Acta final de la Conferencia se establece que los derechos de los refugiados se extienden a los de su familia y recomienda a los gobiernos que adopten las medidas necesarias para la protección a la familia del los refugiados. En tercer lugar, la ya citada ley reguladora del asilo y de la protección subsidiaria (12/2009), nos remite en materia de reagrupación familiar a la directiva 2003/86/CE del consejo de 22 de septiembre de 2003 sobre el derecho a la reagrupación familiar la cual en su capítulo V establece las condiciones de reagrupación familiar para los refugiados. Además la propia Ley garantiza la reagrupación familiar en su artículo 36 k) cuando establece los efectos de la condición de asilo<sup>33</sup>. Pero es en su título III donde se desarrolla el Derecho a la unidad familiar. Concretamente en el artículo 40, se dispone lo siguiente:

*a) Los ascendientes en primer grado que acreditasen la dependencia y sus descendientes en primer grado que fueran menores de edad, quedando exceptuado el derecho a la extensión familiar en los supuestos de distinta nacionalidad.*

Las relaciones familiares de los ascendientes y descendientes deberán establecerse mediante las pruebas científicas que sean necesarias, en los casos donde no pueda determinarse sin dudas esa relación de parentesco.

Dado lo expuesto, podemos concluir que el asilo tendría que concederse también a los padres de las menores Burkinesas. Y podríamos añadir que el hecho de que no pudiesen acreditar el parentesco debido a que ambos llegan indocumentados y sólo realizan declaraciones verbales, no sería un impedimento dado lo expuesto en la directiva anteriormente mencionada cuando establece en su artículo 11.2 que *“Si un refugiado no puede presentar documentos justificativos que acrediten los vínculos familiares, el Estado miembro examinará otras pruebas de la existencia de dichos vínculos, que se evaluarán con arreglo a la legislación nacional. Una resolución denegatoria de una solicitud no podrá basarse únicamente en la falta de documentos justificativos”*.

#### **4. Nacionales de Dinamarca, Perú y filipinas**

Son 4 los daneses que solicitan el asilo territorial, todos ellos aportan la documentación que acredita su nacionalidad, y por tanto si nos remitimos al artículo 2 de la ya citada

---

<sup>33</sup> Art. 63. K) “el mantenimiento de la unidad familiar en los términos previstos en la presente Ley y acceso a los programas de apoyo que a tal efecto puedan establecerse.”



Ley 12/2009, podremos afirmar que al no tratarse de apátridas ni ciudadanos no comunitarios se les denegaría automáticamente la solicitud de asilo presentada.

Para poder conceder o denegar las solicitudes de asilo de los dos nacionales de Perú y los dos de Filipinas, debemos atender a la resolución de 30 de noviembre de 1992, que aprobaron en Londres los ministros de la Comunidad Europea responsables de la inmigración, las cuales determinarían la improcedencia de la concesión de dichas solicitudes puesto que no existe temor fundado de persecución en su país de origen, ya que tanto Perú como Filipinas podrían calificarse como países seguros en base a los valores indicativos que se tienen en cuenta, como son; 1) el número de refugiados y el porcentaje de reconocimiento de solicitantes los últimos años, 2) su respeto de los Derechos Humanos. 3) sus instituciones democráticas y 4) la estabilidad del país. En base a estas consideraciones podríamos determinar que no se les concederías dichas solicitudes de asilo presentadas ya que en sus países de origen no existe “grave riesgo” de persecución. Pero debemos resaltar la siguiente cuestión; en el caso de que se confirmase de que estos tripulantes fueron víctimas de un delito de tráfico ilícito de migrantes, podrían ampararse en la Ley 4/2000 de extranjería, más concretamente en su artículo 59 sobre colaboración contra redes organizadas<sup>34</sup>, para poder quedar exentos de responsabilidad administrativa y de esta forma no se repatriados a sus respectivos países de origen, todo ello en el caso de que se denuncie a los autores o cooperadores de dicho tráfico, proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el correspondiente proceso contra aquellos autores. En esta situación tanto los peruanos como los filipinos se les harán extensivas las previsiones del apartado 4 de este artículo en relación con el retorno asistido o la autorización de residencia, y en su caso trabajo, si fueren mayores de 16 años, por circunstancias excepcionales.

## 5. Conclusión

Podemos concluir dadas las consideraciones anteriores que, solo se concedería la solicitud de asilo a los nacionales de Burkina Faso, tanto a las dos menores, debido a que existe un temor fundado a sufrir la mutilación genital en su país, como a sus padres por el principio de unidad familiar, y denegándosela, tanto, a los nacionales de Dinamarca, por tratarse de ciudadanos comunitarios, y a los de Perú y Filipinas, por considerar que sus países de origen pueden ofrecerles protección eficaz, sin embargo en caso de ser declarados víctimas de la trama de tráfico ilícito de migrantes que denuncian podrían ampararse en la Ley 4/2000 sobre los Derechos y Libertades de los extranjeros en España quedando así exentos de responsabilidad administrativa y no ser repatriados a sus respectivos países de origen.

---

<sup>34</sup> “El extranjero que se encuentre irregularmente en España y sea víctima, perjudicado o testigo de un acto de tráfico ilícito de seres humanos, inmigración ilegal, explotación laboral o de tráfico ilícito de mano de obra o de explotación en la prostitución abusando de su situación de necesidad, podrá quedar exento de responsabilidad administrativa y no será expulsado si denuncia a los autores o cooperadores de dicho tráfico, o coopera y colabora con las autoridades competentes, proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el proceso correspondiente contra aquellos autores.”

### III. INFORME SOBRE LOS ASPECTOS DERIVADOS DE LA SOLICITUD DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL Y DEL ACTA DE INFRACCIONES LABORALES

#### 1. Introducción

En el caso que nos ocupa, se afirma que Sr. Amina y el Sr. Thomas además del asilo, solicitan una prestación familiar de la seguridad social por hijos menores de edad y una prestación por desempleo. Nos encontramos con que a los cuatro nacionales de Burkina Faso se les ha concedido el asilo tanto las menores por ser las posibles víctimas de la mutilación genital en caso de regresar a su pueblo de origen, como sus padres por el principio de unidad familiar. Procede, además, analizar la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y el Acta de Infracciones laborales que levanta la misma.

#### 2. Prestación por desempleo

Para determinar la concesión o denegación de la prestación por desempleo solicitada debemos desgranar, ante todo, el contenido de la Ley 12/2009, remitiéndonos en primer lugar al artículo 18 de la misma donde se disponen los derechos y obligaciones de los solicitantes de asilo, pues bien, atendiendo especialmente a la letra g del citado artículo, podríamos afirmar que dichos solicitantes tendrán Derecho a “*recibir prestaciones sociales específicas en los términos que se recogen en esta Ley*”. La misma dispone en su Capítulo III<sup>35</sup>, artículo 30, sobre Derechos sociales generales que a las personas solicitantes de protección internacional, se les proporcionará en caso de carecer de recursos económicos, los servicios sociales y de acogida necesarios con la finalidad de asegurar la satisfacción de sus necesidades básicas en condiciones de dignidad, sin perjuicio de lo establecido en la Ley Orgánica 4/2000, sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España. Además afirma que los servicios sociales y de acogida, se determinarán reglamentariamente por el Ministerio competente. En caso de que se comprobara que los solicitantes disponen de medios suficientes para cubrir los costes y servicios de las prestaciones, se procederá la reclamación de su reembolso.

Por su parte, dispone en el Capítulo V, artículo 36, los efectos de la concesión del Derecho de asilo, entre los que cabe destacar las letras e) y f) del mismo, en tanto que disponen lo siguiente;

*e) El acceso a los servicios públicos de empleo;*

*f) El acceso a la educación, a la asistencia sanitaria, a la vivienda, a la asistencia social y servicios sociales, a los derechos reconocidos por la legislación aplicable a las personas víctimas de violencia de género, en su caso, a la seguridad social y a los programas de integración, en las mismas condiciones que los españoles;*

Como podemos observar, una vez concedido el asilo, los cuatro nacionales de Burkina Faso, tendrán el mismo acceso a los servicios sociales que los nacionales españoles. Es decir, las niñas tendrían derecho a ser escolarizadas, tendrían derecho a la sanidad, a una

---

<sup>35</sup> “De las condiciones de acogida de los solicitantes de protección internacional”

vivienda, a la seguridad social, programas de integración, y los padres tendrían derecho al trabajo, entre otros muchos que les reconoce la normativa vigente dada su condición. Sin embargo esta última referencia al artículo 36, hace que entre en juego directamente la Ley General de la Seguridad Social ya que en su título III se refiere a la protección por desempleo, y establece cuales serán los sujetos beneficiarios de la prestación por desempleo contributiva y del subsidio por desempleo.

Por un lado para poder acceder a la prestación contributiva por desempleo deberían haber cumplido por lo menos los siguientes requisitos:

- Haber cotizado a la seguridad social durante un período de al menos 12 meses. No se precisa haber trabajado los doce meses de manera continuada, pero sí este período en total durante los últimos seis años;
- Estar afiliado o en situación de alta en la seguridad social en un régimen que contemple la contingencia por desempleo y encontrarse en situación legal de desempleo;
- Acreditar disponibilidad para buscar trabajo activamente y para aceptar una colocación adecuada.

Los burkineses no cumplen ninguno de estos requisitos, por lo que podemos descartar la concesión de la prestación contributiva por desempleo.

Por otro lado, refiriéndonos al subsidio por desempleo (**ANEXO I**) y para ello atendiendo al artículo 127 de la Ley de la Seguridad Social, observaremos que tampoco reúnen los requisitos, al menos, en el mejor de los casos, mientras que no se lleguen a cotizar un mínimo de tres meses en España<sup>36</sup>.

Por tanto, los nacionales de Burkina Faso, son tratados como nacionales en el momento en el que se les concede la condición de asilados, sin embargo, como observamos, no reúnen los requisitos establecidos en la Ley General de la Seguridad Social para poder ser beneficiarios de esta prestación.

### 3. Prestación por hijos menores a cargo

Se solicita además una prestación familiar por hijos menores de edad (**ANEXO II**), para poder determinar si la misma le debe ser concedida a los nacionales de Burkina Faso, debemos atender en primer lugar al Real Decreto 1335/2005 relativo a las prestaciones familiares. Éste tendrá por objeto, según lo dispuesto en el artículo 181 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, las prestaciones familiares, en su modalidad no contributiva, las cuales consistirán en lo siguiente:

1. *Una asignación económica por cada hijo a cargo del beneficiario, menor de 18 años o mayor de dicha edad si está afectado por una minusvalía en grado igual*

---

<sup>36</sup> 215.1.2. Los parados que, reuniendo los requisitos a que se refiere el apartado 1.1 de este artículo, salvo el relativo al período de espera, se hallen en situación legal de desempleo y no tengan derecho a la prestación contributiva, por no haber cubierto el período mínimo de cotización, siempre que; a) Hayan cotizado al menos tres meses y tengan responsabilidades familiares.



*o superior al 65 por ciento, cualquiera que sea la naturaleza legal de la filiación de aquél, así como por los menores acogidos, en acogimiento familiar, permanente o preadoptivo.*

2. *Una prestación económica de pago único a tanto alzado por nacimiento o adopción del tercer o sucesivos hijos.*
3. *Una prestación económica de pago único por parto o adopción múltiples.*

Este tipo de prestaciones de la Seguridad Social, están destinadas a cubrir las necesidades derivadas de la falta de ingresos o del exceso de gastos que se produce debido a la que determinadas personas han de hacer frente a sus responsabilidades familiares. Se trata de una asignación económica por cada hijo que tenga a su cargo el beneficiario, cualquiera que sea su filiación.

Podríamos afirmar que según lo establecido en el Real Decreto 1335/2005 al que nos referíamos con anterioridad, para que la Sra. Amina y el Sr. Thomas puedan obtener la condición de beneficiarios de este tipo de prestación deberán darse los siguientes requisitos, que recogen los artículos 9 y 10 de este Real Decreto:

- Sus hijas deberán ser menores de edad, o afectadas por una discapacidad en grado igual o superior al 65%
- Deberán depender económicamente de sus padres y convivir en España con los ellos.
- No deberán tener derecho a prestaciones de esa misma naturaleza en cualquier otro régimen público de protección social.
- En el supuesto de convivencia de ambos, si la suma de ingresos superase el límite legal, no se reconocerá el estatus de beneficiario a ninguno de ellos.
- Tendrán que residir legalmente en territorio español.
- No podrán recibir ingresos anuales, de cualquier naturaleza, superiores a los 11.519,16<sup>37</sup>, dicha cantidad se incrementa un 15% por cada hijo a su cargo. Por tanto 13.247,03, por sus dos hijas.

Por otro lado, si analizamos las incompatibilidades recogidas en el artículo 30 del mismo Real Decreto, observaremos como la familia Burkinesa, no incurre en ninguna de ellas. Por tanto, dado que cumplen los requisitos que establece el Real Decreto 1335/2005 en sus artículos 9 y 10, y que no incurren en ninguna de las incompatibilidades dictaminadas por el artículo 30, sí se les concedería la prestación familiar por hijos menores de edad.

Esta prestación familiar por hijos menores de edad, será atribuida, en caso de convivencia familiar de ambos progenitores, solamente a uno de ellos, determinado de común acuerdo, si no existe acuerdo, deberá comunicarse al INSS y se aplicarán las reglas en cuanto a patria potestad y guardia que dispone el Código Civil.

---

<sup>37</sup> Catálogo de Publicaciones de la Administración General del Estado <http://publicacionesoficiales.boe.es/>. 12ª edición: Año 2014.

## 4. Acta de infracción laboral

### 4.A). Contexto

Debemos atender ahora a la cuestión que se nos plantea sobre el acta de infracciones laborales. Por lo cual es conveniente recordar que el día 3 de enero de 2014 la Inspección de Trabajo y Seguridad Social levanta un acta por infracciones laborales.

### 4.B). Inspección de trabajo

A pesar de que en este punto, no se nos plantea la cuestión sobre la legalidad de las actuaciones de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, cabe señalar que los mismos están autorizados a entrar libremente en cualquier momento y sin previo aviso, en todo centro de trabajo, establecimiento o lugar sujeto a la inspección y a permanecer en el mismo<sup>38</sup>. Esta facultad sólo se encuentra limitada por el derecho fundamental del empresario a la inviolabilidad de su domicilio, pero el Tribunal Constitucional establece un concepto restrictivo de domicilio al afirmar que está ligado con el derecho a la intimidad personal. Así el Auto 171/1989 del mismo órgano considera que *“el actor no denuncia una invasión de su domicilio, sino de las oficinas o almacén de una sociedad en la que es representante legal y sabido es que lo que protege el artículo 18.2 de la Constitución es el domicilio inviolable, es decir, el espacio en el cual cada individuo vive sin estar sujeto a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima, protegiéndose no sólo el espacio físico en sí mismo considerado, sino también lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera privada de ella, lo que no es predicable respecto de los locales en que se produjo la entrada y registro”*.

#### 4.B).a. Normativa aplicable

La normativa aplicable a las Inspecciones de trabajo es en primer lugar la Ley 42/1997 de 14 de noviembre ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, además, el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS), Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Procedimientos para la Imposición de las Sanciones por Infracciones de Orden Social y para los Expedientes Liquidatorios de Cuotas de la Seguridad Social y por último y por último el Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

#### 4.B).b. Funciones

La función inspectora es desarrollada por el Cuerpo Superior de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, funcionarios con habilitación nacional que tienen garantizada su independencia técnica, objetividad e imparcialidad, que cuentan con el apoyo,

---

<sup>38</sup> Ante la claridad de la norma, la dirección de la empresa no tiene que autorizar la entrada del Inspector por no ser suficiente entenderse con su representante en el centro de trabajo, pues ello, además de ser contrario a la norma, haría totalmente inefectiva la función encomendada a la Inspección de trabajo (STS 23 de marzo de 1998).

colaboración y gestión del Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social, los cuales son también funcionarios con habilitación nacional que realizan sus funciones en dependencia técnica de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social<sup>39</sup>. Además para que el ITSS pueda realizar sus funciones de manera adecuada, la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas con competencias transferidas en materia de ejecución de la legislación laboral, deberán adoptar medidas necesarias para garantizar a tales funcionarios la colaboración pericial y el asesoramiento técnico necesario<sup>40</sup>. Según el artículo 3 de la Ley 42/1997 las funciones que cumple la ITSS son;

- Funciones de vigilancia en el cumplimiento de la legislación social laboral, de seguridad social, empleo y migraciones, cooperativas y economía social (sociedades laborales)
- Funciones de asesoramiento y asistencia técnica
- Funciones de información preceptiva o dictamen
- Funciones de composición de conflictos laborales

En cuanto a las funciones de vigilancia podríamos apuntar algunas de las materias que abarca esta función de vigilancia y que habrían sido tratadas en la Inspección de Trabajo que tuvo lugar el día 3 de enero de 2014; el tiempo de trabajo de los tripulantes de “Pobre Mitrofán”, su retribución y los salarios, la contratación de los mismos, es decir, el hecho de que todos ellos carecían de contrato de trabajo, además la situación de las dos menores Laina y Alima, si realizaron trabajos durante el viaje en el buque. Podríamos añadir además si se respetaron los derechos individuales de los trabajadores, como la igualdad y no discriminación, la intimidad y dignidad, o que hubiesen trabajado en condiciones no inferiores a las reconocidas legalmente o por convenio colectivo. Además podríamos incluir aquellas respectivas a la Seguridad Social, como son el cumplimiento de las disposiciones vigentes por parte de empresas y trabajadores incluidos en este sistema. Por su parte también se realiza un seguimiento en materia de migraciones, que comprende la vigilancia y control del reclutamiento de emigrantes, su transporte y desplazamiento, ayudas a la emigración y el permiso de trabajo de extranjeros (o su renovación) para prestar servicios en España<sup>41</sup>. Nos encontramos también con que se podría requerir asesoramiento y asistencia técnica, es decir, facilitar información a empresas y trabajadores, con ocasión del ejercicio de la función inspectora, así como también informar, asistir y colaborar con otros órganos de las administraciones públicas respecto a la aplicación de las normas del orden social.

#### 4.B).c. Ámbito de las actuaciones

En cuanto al ámbito en el cual podrá llevar a cabo su actuación inspectora podemos señalar que tendrá competencia en todas las empresas públicas o privadas (incluidos

---

<sup>39</sup> No obstante, las Comunidades Autónomas con competencias legislativas plenas en materias de orden social, podrán atribuir la función inspectora a funcionarios distintos, en la Ley que regule cada materia y para el ámbito de la misma (disposición adicional sexta de la LOITSS).

<sup>40</sup> BENEYTO CALABUIG, D. *La inspección de trabajo. Funciones, actas y recursos*. Ed. CISS. Valencia 2006, pp. 24-25.

<sup>41</sup> Recordemos que el buque “Pobre Mitrofán” tenía pabellón español.

todos los centros de trabajo dependientes de la AAPP en todas sus esferas) respecto de su personal laboral<sup>42</sup>.

El desarrollo de esta actividad puede ser realizada a iniciativa propia, como ocurre en el presente caso, a instancia de organismos públicos, denuncia de la empresa, trabajadores, representantes o cualquier ciudadano (no de forma anónima). Por su parte, el inspector que realiza la actuación, tendrá carácter de autoridad pública y está capacitado como ya hemos apuntado con anterioridad, para entrar libremente sin previo aviso y en cualquier momento en los centros de trabajo. El resultado de tal actividad fiscalizadora podrá concluir con el archivo de las actuaciones o con la constatación de infracciones sancionables, en cuyo caso la Inspección podrá adoptar una de las dos siguientes posiciones; tomar medidas preventivas consistentes en advertencias y recomendaciones, recomendaciones, o paralización de los trabajos o, como en este caso, iniciar el procedimiento sancionatorio mediante el levantamiento del acta de infracción correspondiente.

#### *4.C). Procedimiento sancionador*

Para poder determinar los aspectos derivados de la misma debemos analizar el procedimiento sancionador, recogido en el Real Decreto 928/1998 al que nos referíamos con anterioridad. El mismo se iniciará de oficio, como resultado de la actividad inspectora previa, por acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social<sup>43</sup>.

#### *4. D). Contenido del acta de infracción*

El artículo 14 del Real Decreto 928/1998, establece el contenido que deberán tener las actas de infracción:

- La Identificación del presunto sujeto infractor.

Deberían entonces, hacer constar el nombre y apellidos o razón social de Conservas y Congelados Sousa-Holstein, S.A, también el domicilio social, (CIF), y en caso de tenerlo, el código cuanta de cotización a la Seguridad Social del presunto infractor. En el acta de infracción debería hacerse constar también la compraventa y transporte de conservas y congelados como actividad a la que se dedica, aunque este dato puede ser sustituido por el número de Código Nacional de Actividades Económicas que corresponda. Si ninguno de estos datos pueden ser obtenidos, se debería justificar el motivo de su ausencia.

- Los hechos comprobados por el funcionario actuante

Los hechos a consignar deben serlo con la amplitud que permita al interesado conocerlos y, consecuentemente, disponer de la oportunidad de negarlos y de probarlos<sup>44</sup>, de manera que se evite la indefensión del interesado afectado y, de

---

<sup>42</sup> Art.2 LISOS y 4.1 ley 42/1997.

<sup>43</sup> Art. 13.1 del Real Decreto 928/1998 sobre la iniciación del procedimiento sancionador

<sup>44</sup> STS 22 de marzo de 1990 y 18 de enero de 1991

invocarse ésta, pueda rebatirse con fundamento. Deben aparecer en el acta, sobre todo aquellos hechos que sean de especial importancia a la hora de tipificar la infracción. Si los hechos constitutivos de dicha infracción son anteriores a la fecha de visita de la inspección, como sucede en el presente caso (prestación de servicios sin alta en la Seguridad Social), al no poder ser objeto de una apreciación real subjetiva y directa en el momento de la inspección, se exige que en el acta se reflejen los elementos de convicción o la fuente de conocimiento (testimonial o documental) que han llevado al funcionario a afirmar la existencia de tales hechos.

La falta de constatación de los hechos constituye un defecto insubsanable que vicia el acta y la invalida, así *“el acta levantada por simple denuncia sin comprobar adolece de insubsanable defecto y vicios de singular gravedad”* o *“las actas son eficaces cuando su contenido se refiere a cuantas manifestaciones le conste por observación o ciencia propia al Inspector, pero en modo alguno alcanzan igual entidad las conclusiones desprovistas de tal carácter personal, y precisamente la ausencia de profesionalidad fedataria obligada en la apreciación de los hechos y asunción de cuantas observaciones le fueron transmitidas, vician el acta...”*

- La infracción o infracciones presuntamente cometidas, con expresión del precepto o preceptos vulnerados, y su calificación.
- Número de trabajadores de la empresa y número de trabajadores afectados por la infracción, cuando tal requisito sirva para graduar la sanción o, en su caso, calificar la infracción.

La omisión del número de trabajadores de la empresa o del número de trabajadores afectados únicamente determina la imposibilidad de considerar tal circunstancia como agravante, pero no afecta a la validez del acta.

- La propuesta de sanción, su graduación y cuantificación
- Órgano competente para resolver y órgano competente para realizar los actos de instrucción y ordenación del expediente sancionador y plazo de alegaciones.

El acta debe especificar el órgano competente para resolver y el órgano competente para realizar los actos de instrucción y ordenación del expediente sancionador y plazo para la interposición de las alegaciones ante éste. Estos requisitos tienen por finalidad que el sujeto responsable sepa quién va a instruir y resolver la propuesta de sanción contenida en el acta y pueda recusar al titular del órgano administrativo, asimismo conozca el plazo para presentar el escrito de alegaciones y las pruebas que lo acompañen.

- Indicación del funcionario que levanta el acta de infracción y firma del mismo y, en su caso, visado del Inspector de Trabajo y Seguridad Social con su firma e indicación del que la efectúe.
- Fecha del acta de infracción. En este caso, como sabemos sería el día 3 de Enero de 2014.

#### *4.E). Calificación de las infracciones cometidas*

La TRLISOS tipifica las infracciones, sin embargo, esto no excluye la obligación, de citar en el acta el precepto infringido por el sujeto responsable. El hecho de que se

atribuya la competencia de propuesta de sanción a la ITSS conlleva su facultad para examinar la obligación cuyo cumplimiento se pone en tela de juicio y por tanto apreciar si ha existido o no incumplimiento, realizando una labor de interpretación<sup>45</sup>.

Los hechos constatados pueden vulnerar uno o más preceptos sustantivos y pueden ser constitutivas de una o más infracciones. Pero debemos tener en cuenta en todo caso que una conducta infractora aunque haya infringido dos o más tipos infractores, no podrá ser sancionada por todos los previstos sin vulnerar el principio *ne bis in idem*, que prohíbe la concurrencia de sanciones. De esta forma, el artículo 4 del Real Decreto 1398/1993, de cuatro de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, ordena que se imponga una única sanción correspondiente a la sanción más grave cuando de la comisión de una derive la otra. CaNe apuntar, además, que cuando los preceptos sustantivos infringidos y su calificación sancionadora son omitidos se produce la nulidad<sup>46</sup>.

A tenor de las consideraciones que hemos realizado, analizando los datos ofrecidos por el caso a tratar, y remitiéndonos al TRLISOS, procede determinar que en la ITSS llevada a cabo el 3 de enero de 2014, pudieron ser apreciadas las siguientes Infracciones:

#### 4.E).a. Infracciones en materia de relaciones laborales individuales y colectivas

La primera de las infracciones a calificar será la recogida en el art. 17 del TRLISOS, en el mismo se califica como infracción grave el hecho de no formalizar por escrito el contrato de trabajo cuando este requisito sea exigible o cuando lo haya solicitado el trabajador. Como sabemos, todos los tripulantes de “Pobre Mitrofán” carecían de contrato de trabajo. A este tipo de infracción le corresponde una multa de 626 a 6250

#### 4.E).b. Infracciones en materia de empleo

Por su parte el art. 14 del TRLISOS establece como falta leve el hecho de no comunicar a la oficina de empleo las contrataciones realizadas en los supuestos en que estuviere establecida esa obligación. En el caso que nos ocupa no se realizó ningún tipo de comunicación a la oficina de empleo de los trabajadores del “Pobre Mitrofán”. A este tipo de infracción le corresponde una multa de 60 a 625 euros.

#### 4.E).c. Infracciones en materia de Seguridad Social

En tercer lugar debido a que no se solicitó la afiliación inicial o el acta de los trabajadores que tenían a su servicio, se está incurriendo en una infracción grave tipificada en el artículo 22 del TRLISOS. Debido a su condición de falta grave y que se incrementa en un 50% debido al número de trabajadores, ya que superaban los 5<sup>47</sup>.

#### 4.E).d. Infracciones en materia de permisos de trabajo de extranjeros

---

<sup>45</sup> BENEYTO CALABUIG, D. *La inspección de trabajo. Funciones, actas y recursos*, cit. p.102

<sup>46</sup> STS 15 de junio de 1993

<sup>47</sup> Art.39 TRLISOS



Sabemos que la mayoría de la tripulación del buque objeto de este caso, era extranjera, y por tanto, los empresarios de Conservas y Congelados Sousa-Holstein incurrirían en una infracción tipificada en el artículo 37 del TRLISOS ya que los trabajadores no habían obtenido el preceptivo permiso de trabajo. Se califica como infracción muy grave. Además, debido a que los extranjeros no tenían autorización para trabajar y en virtud con la Ley de extranjería, concretamente su artículo 53.1b), todos ellos estarían incurriendo en una infracción grave; *“Encontrarse trabajando en España sin haber obtenido autorización de trabajo o autorización administrativa previa para trabajar, cuando no cuente con autorización de residencia válida”*.

En virtud de estas consideraciones cabe mencionar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 292/2012 de 30 de enero que califica como infracción laboral muy grave en base a la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, al declararse probado que 18 trabajadoras extranjeras que se identifican en el acta de Inspección de Trabajo, prestaban servicios como camareras de alterne en la empresa Gestiones Hosteleras Reside S.L, sin disponer del correspondiente permiso de trabajo. Dicha sanción resultó de la suma total de las 18 sanciones impuestas, por importe de 6.011 euros cada una, al considerar que se cometieron tantas infracciones como trabajadoras se encontraban prestando sus servicios.

## 5. Conclusión

Concluimos que a los nacionales de Burkina Faso no tendrán derecho a la prestación por desempleo contributiva ni al subsidio por desempleo por no cumplir los requisitos establecidos en la Ley General de la Seguridad social, por el contrario, si tendrán derecho a la prestación por hijos menores a cargo en base a lo dispuesto en los artículos 9 y 10 del Real decreto 1335/2005 relativo a las prestaciones familiares. Por último, debemos tener en cuenta que existen hechos constatados de que han vulnerado uno o más preceptos sustantivos y pueden ser constitutivas de varias infracciones. Pero en todo caso que una conducta infractora aunque haya infringido dos o más tipos infractores, no podrá ser sancionada por todos los previstos sin vulnerar el principio *ne bis in idem*, que prohíbe la concurrencia de sanciones. De esta forma, el artículo 4 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, ordena que se imponga una única sanción correspondiente a la sanción más grave cuando de la comisión de una derive la otra. Por ello no cabe duda que la Inspección de trabajo y seguridad social, en el acta de infracciones laboral debe hacer constar el hecho de que los extranjeros estuviesen realizando labores de trabajo sin haber obtenido el correspondiente permiso, calificado el mismo como infracción muy grave en virtud del artículo 37 TRLISOS.

## IV. INFORME SOBRE LOS DISTINTOS CONTRATOS DE CARÁCTER MERCANTIL

### 1. Introducción

Una vez realizado un estudio pormenorizado del caso, podemos identificar o intuir y por consiguiente analizar distintos contratos de carácter mercantil. En primer lugar debemos hacer referencia a los contratos enmarcados en los conocidos como contratos de explotación del buque, así como los posibles contratos de seguro marítimo.

## 2. Contratos de Explotación del buque

### 2.A). Contrato de arrendamiento

Empezaremos por hacer un estudio detallado del contrato de arrendamiento mercantil (**ANEXO III**) ya que se trata de uno de los posibles contratos que pudieron haberse celebrado en el presente caso. Este se podría definir como aquel por el que el propietario del buque (arrendador) se obliga mediante la percepción de un determinado canon (normalmente denominado flete) a poner a disposición de otra persona (arrendatario) por un tiempo determinado el uso de un buque que no está armado ni equipado<sup>48</sup>. Esta definición no difiere de la establecida en el artículo 1543 del Código Civil donde se dispone que el arrendamiento de cosas, una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto.

Cabe indicar la diferencia existente entre este tipo de contrato y el de fletamento. La misma ha sido señalada por la jurisprudencia española estableciendo que cuando se cede a otra persona el uso de un buque sin armar y equipar nos encontramos ante un contrato de arrendamiento de buque y no de fletamento<sup>49</sup>. Sin embargo desde el punto de vista de la política legislativa, podría establecerse una nueva legislación en esta materia de un concepto de contrato de fletamento en que pudiera incluirse dentro de él al arrendamiento de un buque sin armar ni equipar. La aplicación de este contrato a las normas del Código de Comercio resulta insuficiente, por lo que se hace necesario tener en cuenta algunas especialidades propias no solo del objeto dado en arrendamiento (el buque), sino del uso del mismo<sup>50</sup>.

La obligación principal del arrendador del buque es poner a disposición del arrendatario un buque que esté en buenas condiciones de navegabilidad, debiendo efectuar las reparaciones necesarias para conservar la cosa para el uso a que se destina, respondiendo de los vicios ocultos del buque. Además deberá defender al arrendatario de los eventuales ataques de terceros que dificulten el uso del mismo. Por su parte el arrendatario, en este caso, Conservas y Congelados Sousa-Holstein S.A, está obligado a pagar el precio convenido, y a destinar el buque al uso pactado. El arrendatario que se encarga de equipar el buque, tiene la gestión náutica del mismo. Una vez que termine el plazo que se hubiere establecido, el buque Pobre Mitrofán, debería ser devuelto tal y como fue entregado, salvo el desgaste que conllevara su uso (Art. 1571 C de c.)

Debemos distinguir dos tipos de contratos de arrendamiento del buque, para ello seguiremos las instrucciones de MENÉNDEZ, A. y a ROJO, A., quienes establecen por un lado, a casco desnudo y por otro el de buque armado y equipado y afirman que la diferencia entre ambos radica en las relaciones laborales. En el caso del arrendamiento a casco desnudo, son exigibles dos condiciones; el casco debe de estar en condiciones de navegabilidad y la tripulación debe estar contratada directamente por Conservas y

---

<sup>48</sup> SÁNCHEZ CALERO, F. *Instituciones de Derecho mercantil, volumen II*. Ed. Aranzadi. 34ª edición. P.699.

<sup>49</sup> Se han ocupado de esta cuestión entre otras, las SSTs de 24 de marzo de 1911, 7 de junio de 1948 (RJ 1948, 784), 14 de mayo de 1975 (RJ 1975, 1235), 26 de juli de 1990 (RJ 1990, 6181), 10 de noviembre de 1993 (RJ 1993,8890) 1 de abril de 1995 (RJ 1995, 2924).

<sup>50</sup> A este respecto se ha pronunciado la STS 23 de Noviembre de 2010.



Congelados Sousa-Holstein S.A. En cuanto a lo referente a al arrendamiento de buque armado es preciso, además, de la cesión del casco armado, apto para navegar, que el control de la dotación, contratada directamente por el arrendador, pase a manos de Conservas y Congelados S.A. En cada uno de estos tipos de contrato, el arrendatario será el naviero o titular de la empresa de navegación; en un caso porque contrata directamente la tripulación y en el otro porque el arrendatario incluye cláusula de cesión<sup>51</sup>.

## 2.B). *Contrato de Fletamento*

Además del contrato de explotación del buque que acabamos de exponer, también cabría intuir un contrato de Fletamento (**ANEXO IV**). Éste podría definirse como aquel por el que una persona denominada fletante, se obliga a poner un buque armado y equipado a disposición de otra, denominada fletador, la cual se compromete a pagar una determinada cantidad, el flete, bien en proporción a un tiempo determinado o bien por la realización de uno o más viajes.

Cabe diferenciar este tipo de contrato, con el contrato de transporte o de arrendamiento, que por un lado, y la diferencia entre el contrato de fletamento y el de transporte por otro. Esta última radica en que, el fletante a diferencia del porteador, no asume en todos los casos la obligación de transportar una mercancía de un lugar a otro, y cuando lo hace, tal obligación no se considera como obligación principal, asumiendo especial importancia la disposición del buque por parte del fletador. Por su parte, en relación con el contrato de arrendamiento, como ya hemos señalado, la diferencia radica en que en este último caso el buque no está armado ni equipado.

La regulación de este tipo de contrato la encontramos en el C. de c. de 1885 (arts. 652 a 718), la cual sigue de cerca lo dispuesto en el código de 1829, pero difiere con el mismo en aquella materia que ha tenido que regular el progreso técnico que se ha venido produciendo en los últimos 200 años.

Podríamos, además realizar un clasificación interna, donde encontraríamos; el fletamento “por tiempo” (time-charter) y el fletamento “por viaje” (voyage-charter). Cabe por tanto realizar un estudio de ambos tipos de contrato, el mismo lo haremos siguiendo a SANCHEZ CALERO, A. quien dispone que en primer término, en el fletamento por tiempo, el fletante se compromete a poner a disposición del fletador durante un período de tiempo determinado, un buque armado y equipado. Esta modalidad no puede ser identificada con el arrendamiento de buques, aunque se asemejen puesto que la necesidad de que el fletante entregue al fletador el buque armado y equipado y lo mantenga en esas condiciones, conservando la gestión náutica del mismo, señala la diferencia, y que el fletante por medio del capitán puede conservar la posesión del buque<sup>52</sup>. Lo dicho no impide que en esta clase de fletamento el capitán pase a depender de las órdenes del fletador en todo lo que a la explotación del buque comercial se refiere, pero el fletador no puede despedir al capitán (que ha sido contratado por el fletante, al que corresponde el control del náutico), aunque puede

---

<sup>51</sup> MENÉNDEZ, A. y ROJO, A. *Lecciones de Derecho mercantil*, vol. II, Thomson Civitas, 9ª edición, pág 552

<sup>52</sup> Así lo establece la STS 1 de abril de 1995

pedir al fletante que lo haga. Por su parte, en el contrato de fletamento por viaje el fletante, además de poner un buque a disposición del fletador, se compromete frente a él a realizar uno o más viajes, de forma que promete un determinado resultado: la navegación del buque desde un puerto a otro. Sin duda, esta circunstancia influye en el contenido de la relación jurídica, en cuanto a que lógicamente el fletante tiene en este caso un control sobre el buque superior al que se produce en el fletamento a tiempo para poder alcanzar el resultado de la realización de uno o más viajes. A su vez, dentro del fletamento por viaje podemos distinguir nuevos criterios de clasificación como son los que fijan el número de viajes que el fletante se compromete a hacer, o el espacio que el fletante pone a disposición del fletador, que puede ser la totalidad del buque o una parte.

Por su parte, el contrato de fletamento es consensual, pero a efectos probatorios consta en un documento llamado póliza (charter-party). Ésta ha de estar firmada por los contratantes y contiene, junto a la descripción de los elementos esenciales del contrato, las condiciones o cláusulas que las partes libremente estipulen<sup>53</sup>. En la práctica se adoptan determinados tipos o modelos de pólizas. En el caso de realizar un fletamento por tiempo, está muy extendida la póliza *Baltic*, elaborada por la *Baltic and White Sea Conference*, para el fletamento por viaje se utiliza normalmente la *Genon*. Las pólizas de fletamento suelen incorporar una cláusula de arbitraje, que cuando se celebra el contrato en el extranjero, su laudo es ejecutable en España de acuerdo con las normas contenidas en el Convenio de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras.<sup>54</sup>

Procede enumerar las obligaciones de las partes en este tipo de contrato, centrándonos en todos los tipos que ya hemos enumerado. En primer lugar nos referiremos al fletante, el mismo estará obligado, en cualquier tipo de contrato de fletamento a poner a disposición del fletador el buque objeto de contrato en el momento y lugar que se hubiese previsto. El buque deberá estar en buenas condiciones de navegabilidad y convenientemente armado y equipado. Estas condiciones de navegabilidad deberán ser examinadas a la vista de lo establecido en la póliza del fin para el que va a ser destinado el buque (transporte de mercancías, en este caso). El buque además deberá tener la documentación necesaria para navegar. En el caso del fletamento por viaje existen ciertos deberes especiales del fletante y por tanto debemos distinguir el caso en el que éste simplemente asuma la obligación de la realización del viaje bajo su gestión náutica, dejando de este modo que el fletador gestione el transporte de sus propias mercancías o las de un tercero, de aquel supuesto en el que el fletante asume la obligación de trasladar las mercancías en las condiciones recibidas, es decir, asumiendo la postura de transportista o porteador. En este último caso. Además el fletante debe iniciar el viaje en el tiempo que se haya pactado<sup>55</sup>, siguiendo la ruta prevista, de manera que pueda llegar de la manera más rápida al puerto de destino. El fletante asume como obligación especial la de entregar al fletador el conocimiento del embarque, que es un título que sirve de prueba de la recepción de las mercancías a bordo y para retirarlas al fin del viaje. En dicho documento se recogen los documentos necesarios para identificar el

---

<sup>53</sup> Arts. 652 y 654 del C. de c. sobre el valor probatorio de la póliza.

<sup>54</sup> SÁNCHEZ CALERO, F.; *Instituciones de Derecho mercantil, volumen II*, cit. p. 703

<sup>55</sup> Art. 673 C. de c.

buque y la carga y han de redactarse en ejemplares iguales<sup>56</sup>. Sin embargo puede omitirse la entrega del conocimiento si no es exigido por el fletador<sup>57</sup>.

En segundo lugar nos referimos al fletador, que, como sabemos, en este caso sería Conservas y Congelados Sousa-Holstein. Las obligaciones del mismo podríamos dividirlas en:

- Utilización del buque
- Pago del Flete

En cuanto a la utilización del buque, debemos distinguir entre la que se realiza en el contrato de fletamento por tiempo y la que se realiza en el caso del fletamento por viaje. En el primer supuesto, el buque se pone a disposición del fletador en el momento previsto y éste debe utilizarlo dentro de los límites señalados por la póliza y ha de respetar el destino del buque, tanto lo referente a las mercancías como a los lugares por donde deberá navegar). Dentro de estos límites señalados podrá realizar los viajes que crea oportunos. Los gastos que deriven del combustible, agua de calderas, de puerto, de carga y descarga, practica y otros, normalmente caen a cargo del fletador (como en la póliza *Baltim* que señalábamos con anterioridad). Por último éste está obligado a devolver el buque en el puerto o puertos que se indiquen en la póliza. En el segundo supuesto, es decir en el fletamento por viaje, tienen especial importancia los plazos para carga y descarga de la mercancía. Una vez que se haya puesto el buque a disposición del fletador en el puerto convenido, deberá efectuar la carga en el plazo pactado. Esto se debe a que los gastos de permanencia del buque en el puerto (que caen a cargo del fletante) son muy elevados.

El pago del flete es la obligación fundamental del fletador. El C. de c. establece una serie de normas que son pensadas sobre todo para el caso de fletamento por viaje y para transporte de mercancías. En el fletamento por tiempo, el flete será proporcional al tiempo que dure el contrato, mientras que, en el contrato de fletamento por viaje, depende del viaje o viajes determinados o también podrá ser proporcional a la carga que se transporte o a la capacidad que tenga el buque, en este caso, Pobre Mitrofán.

## *2.C). Contrato de transporte marítimo. El conocimiento de embarque*

A continuación cabe incluir el contrato de transporte marítimo de mercancías (**ANEXO V**), dentro de uno de los posibles contratos celebrados en el presente caso. Siguiendo a BROSETA PONT, M. y MARTINEZ SANZ, F. podemos definirlo como una subespecie de arrendamiento de obra, en el que la función del contrato se concreta en la obtención de un resultado convenido: la traslación de mercancías en la forma que se haya pactado. Además si atendemos a DIEZ DE VELASCO, M. sería aquel contrato por el que una persona denominada porteador asume mediante un determinado precio, la obligación de transportar por mar, de un lugar a otro, mercancías bajo su propia custodia. Como podemos observar, la especialidad frente al contrato de transporte general, es el medio a través del cual se efectúa el transporte.

---

<sup>56</sup> Artículos 706 y 707 del C. de c.

<sup>57</sup> SÁNCHEZ CALERO, F.; Instituciones de Derecho mercantil, volumen II, cit. p. 706

Este tipo de contrato es consensual. Sin embargo, normalmente se documenta por medio de un conocimiento de embarque, que además de ser prueba del contrato, cumple otro tipo de funciones, aparte de ser un presupuesto para que se aplique al transporte internacional la L.T.M de 1949. Las funciones son las siguientes:

- Ser un documento probatorio con presunción *iuris tantum*, de la realización del cargamento en el buque y de su entidad, con la particularidad de que, en el régimen internacional, cuando el conocimiento de embarque se ha transmitido a un tercero que actúa de buena fe, no cabe prueba en contrario al contenido del conocimiento.
- Se trata de un título valor que conlleva el derecho a la entrega de la mercancía en el puerto de destino y que la representa, es decir, es un título de tradición que concede a su poseedor legítimo la posesión mediata de las mercancías y por tanto, a través de él se puede disponer de las mercancías. Sin embargo, no atribuye por sí la propiedad de lo transportado al cargador, ya que quien posee este título valor solo ostenta su posesión mediata o indirecta<sup>58</sup>.

Cabe añadir que este documento contiene un conjunto de indicaciones, algunas de ellas, referidas a la determinación de los elementos personales del contrato y a la delimitación del viaje<sup>59</sup>. Ciertas indicaciones también pueden ofrecer la descripción de la mercancía. Siguiendo a SANCHEZ CALERO, A. de este título valor se sacarán cuatro ejemplares diferentes, los cuales serán firmados por el capitán y el cargador, y a pesar de que los cuatro serán iguales, deberán indicar el nombre de la persona a la que van dirigidos.

Por último debemos hacer referencia a las obligaciones que tendrían las partes de haberse celebrado este tipo de contrato para transportar la carga en el buque “Pobre Mitrofán”. Si nos centramos en la figura del porteador observaremos que de la misma forma que cualquier otra clase de porteador, deberá transportar la mercancía de un lugar a otro y entregarla del mismo modo que la recibió. Así el porteador deberá cuidar de la navegabilidad de buque, de la forma adecuada de a carga y la estriba de la mercancía y ha de emitir el conocimiento que tiene como presupuesto la solicitud del cargador. Además durante el viaje deberá seguir la ruta estipulada, y al finalizar el mismo cuidará de la descarga de las mercancías y las entregará a su destinatario. En cuanto a las obligaciones es preciso apuntar que la L.T.M no se ocupa del mismo y sus obligaciones derivan exclusivamente de lo que establece el C. de c. De esta forma podemos apuntar que el cargador, deberá entregar las mercancías al porteador para el transporte y pagar el precio del mismo, que del mismo modo que en el contrato de fletamento, aquí también es denominado “flete”.

### 3. Contrato de seguro marítimo

Además de los ya expuestos contratos de explotación del buque, en el presente caso, podríamos intuir la existencia de contratos de seguro marítimo. Los mismos constituyen una especialidad, justificada por la naturaleza especial de los riesgos de mar, el equilibrio de la posición negocial de los contratantes, la heterogeneidad de los intereses

<sup>58</sup> Así lo dispone la STS de 29 de noviembre de 2002

<sup>59</sup> Arts. 706, nú.s.1 a 5 y 7, del C. de c. y 18, núms. 1 a 16, de la L.T.M de 1949

objeto de cobertura y la dimensión internacional. Están regulados en el Código de Comercio (arts. 737 a 805), mientras que la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, se aplica supletoriamente<sup>60</sup>. La regulación tiene naturaleza dispositiva y acusa la penetración del Derecho de los formularios. El seguro marítimo podemos definirlo como el contrato por el que el asegurador se obliga a indemnizar al asegurado, a cambio de una prima y dentro de los límites convenidos, los daños patrimoniales que sufran los intereses asegurados con ocasión de la navegación marítima<sup>61</sup>. En esta definición coincide también SANCHEZ CALERO, A. ya que dispone que cuando hablamos de este tipo de seguro hablamos de un contrato cuya pretensión es mantener indemne al asegurado de ciertos daños producidos por los riesgos de la navegación marítima<sup>62</sup>. Se encuentra dentro de los tipos de contrato denominados de indemnización efectiva o de daños en sentido estricto. El seguro marítimo se vincula concretamente al contrato de transporte, ya que si éste pretende cubrir las cosas transportadas y a los medios que las transportan contra los riesgos que amenazan a causa o con ocasión del transporte, este tipo de seguro puede cubrir los mismos intereses, pero con la particularidad de que deben referirse a la navegación marítima.

### 3.A). *Noción de Riesgo*

La noción general del riesgo, se corresponde con posibilidad de producirse un evento dañoso para el asegurado. Sin embargo, la figura del riesgo marítimo justifica la especialidad, delimita el ámbito de aplicación del contrato seguro marítimo y proyecta su influencia en que la disciplina descansa en el principio de universalidad del riesgo, es decir, que al asegurado le basta, para obtener la indemnización pactada, con demostrar que el siniestro se produjo por un riesgo de mar, sin necesidad de probar exactamente la causa de la pérdida o el daño (art. 743.8 y 755.14). Se trata de una diferencia fundamental con el seguro terrestre, que se basa en el criterio opuesto de particularidad del riesgo. La importancia radica en que en el mar, es habitual desconocer las causas del siniestro (o resulta excesivamente costoso conocerlas) y, en tales supuestos, el asegurador viene obligado a pagar la indemnización. La cobertura del riesgo marítimo es, pues, la causa del contrato de seguro marítimo. El principio de universalidad del riesgo no debe entenderse en sentido literal porque existen exclusiones legales (art. 756 C. de c.) y además son válidas las cláusulas de exclusión. Por ello resulta habitual distinguir entre riesgos incluidos y excluidos. En las condiciones particulares se enumeran los riesgos incluidos, normalmente los accidentes de la navegación, y los riesgos excluidos, que varían y se han de leer detenidamente. El artículo 755 establece una lista de riesgos cubiertos o asegurables y, dado su carácter dispositivo, las pólizas hacen uso de esa facultad ampliándola o reduciéndola. Entre los riesgos incluidos los más habituales son por ejemplo los temporales, los naufragios, abordaje fortuito, fuego o explosión o los riesgos de guerra.

---

<sup>60</sup> SSTs de 22 de abril de 1991 y 8 de marzo de 1990

<sup>61</sup> *Apuntes de Derecho Marítimo y administración del buque*. C.C Luis Antonio García Martínez

<sup>62</sup> SÁNCHEZ CALERO, F. *Instituciones de Derecho mercantil, volumen II*, cit. p. 746

### *3.B). Elemento formal del contrato: La póliza*

El seguro marítimo es un contrato formal, siendo la póliza requisito esencial para su validez<sup>63</sup>. Sin embargo, las SSTS de 20 de febrero de 1995 y 16 de febrero de 1994 han aceptado la validez aunque la póliza no esté firmada y el asegurado está obligado a pagar las primas pendientes.

El Código de comercio establece el contenido de la póliza, que las partes pueden ampliar libremente (738). La póliza puede ser nominativa o a la orden (art 742). En el seguro de mercancías es corriente que la póliza se emita “por cuenta de quien corresponda”, legitimando de ese modo al adquiriente y destinatario, que puede ser distinto del asegurado<sup>64</sup>. Asimismo las pólizas flotantes, de gran utilidad en el seguro de mercancías, constituyen otra modalidad de designación del asegurado. La póliza tipo se integra de las condiciones generales, comunes a todo contrato, y de las condiciones particulares, específicas para cada asegurado. Las condiciones generales de las pólizas españolas son de tres clases:

- Las que elaboran las propias compañías de seguro:
- Las cláusulas del Instituto de Aseguradores de Londres
- Las condiciones que regulan determinados tráficos o cargamentos.

La jurisprudencia ha reiterado la validez de las cláusulas inglesas, reconociendo los efectos modificativos de las inclusiones o exclusiones de riesgos establecidos en las propias condiciones generales y redactadas obviamente en español, lo que permite considerar las cláusulas del Instituto de Londres como verdaderas condiciones particulares del seguro marítimo español<sup>65</sup>.

### *3.C). Obligaciones de las partes contratantes*

La primera figura a analizar es la del asegurado. Su obligación principal es pagar la prima en el tiempo, lugar y modo convenidos<sup>66</sup>. La prima del seguro se rige por los principios de indivisibilidad e invariabilidad. El artículo 756 dispone que “los aseguradores harán suyo el premio, siempre que hubiere empezado a correr el riesgo”, significando que la prima se debe en su totalidad desde que comienza el riesgo, y al margen de la producción del siniestro. Esa indivisibilidad no es recíproca pues el asegurador no viene obligado a devolver la prima cuando el asegurado renuncia al contrato antes del comienzo de la cobertura, salvo pacto en contrario. Además de la obligación fundamental del pago de la prima, en el seguro marítimo existen una serie de deberes del asegurado, positivos unos y negativos otros. Técnicamente son cargas o deberes, en contraposición a las obligaciones, porque no pueden ser exigidos coactivamente pero su inobservancia tiene consecuencias negativas para el asegurado. Podríamos destacar los siguientes; 1) valorar con exactitud y de forma completa los intereses objeto del seguro, 2) Poner en conocimiento del asegurador las incidencias de la navegación y principalmente las que puedan agravar el riesgo, 3) Comunicar las

---

<sup>63</sup> Artículo 737 y SSTS de 23 de enero de 1996, 23 de julio de 1998 y 2 de diciembre de 1988.

<sup>64</sup> SSTS de 21 de julio de 1989 y 17 de septiembre de 1984.

<sup>65</sup> SSTS de 23 de julio de 1998, 2 de diciembre de 1997, y 3 de octubre de 1993.

<sup>66</sup> Artículo 738.13 del C. de c.



circunstancias del siniestro<sup>67</sup> y 4) colaborar en la subrogación de la acción de daños contra el causante del siniestro, entre otros.

En cuanto al asegurador, tal y como sucede con el asegurado, es necesario distinguir entre sus obligaciones y deberes. Las obligaciones se posponen hasta la producción del siniestro, y los deberes son anteriores a la realidad del daño. La realización del siniestro provoca la obligación fundamental de indemnizar el daño que sobrevenga a los intereses asegurados en el lugar, plazo y forma convenidos (art. 738.15 y 16). Ésta es la obligación única y esencial del asegurador. El pago, salvo pacto en contrario, debe hacerse en el plazo de quince días, contados desde que el asegurador haya recibido los documentos exigidos. El asegurador que rechace el siniestro debe contradecirlo judicialmente y el juez decidirá, en trámite previo de comparecencia, si el asegurador está obligado a depositar la cantidad que resulte de los justificantes o deberá entregarla al asegurado mediante fianza suficiente (art 770). Este aspecto constituye una especialidad del seguro marítimo. Por lo que se refiere a los deberes o cargas, cuya inobservancia da lugar a indemnización pero no anula el contrato, cabe mencionar la de firmar y entregar la póliza al asegurado<sup>68</sup>. Respecto del deber de proporcionar un formulario al asegurado que permita valorar el riesgo y el interés asegurado<sup>69</sup>, es discutible su aplicación en el seguro marítimo.

### *3. D). Prescripción de las acciones*

Las acciones nacidas del contrato de seguro marítimo prescriben a los tres años, contados desde la fecha en que tuvo lugar el siniestro. La STS de 21 de julio de 1989 ha rechazado la aplicación al seguro marítimo del plazo de prescripción de dos años de la Ley de Contrato de Seguro.

## **4. Conclusión**

Llegados a este punto, podemos concluir que la empresa Conservas y congelados Sousa-Holstein, pudo realizar 3 tipos de contratos de explotación del buque, siendo estos el arrendamiento de buque, el contrato de fletamento y el de transporte marítimo, entre los cuales existen importantes diferencias, tales como, que en el contrato de arrendamiento, el naviero o empresa naviera, es decir, la persona jurídica que se encarga de la explotación del buque sería la empresa de Conservas y congelados Sousa-Holstein, sin embargo, en el contrato de fletamento, sería el fletante el encargado de la gestión náutica. Además entre el contrato de transporte y fletamento la diferencia radica en la obligación principal, que para el fletante, al contrario que para el porteador, no es la relativa al transporte de mercancías. Por último y debido a los riesgos que envuelven a la navegación, tanto los incluidos como los excluidos, se pone de manifiesto la celebración del contrato de seguro marítimo, con el fin de mantenerse, el asegurado, indemne ante estos riesgos.

---

<sup>67</sup> STS de 19 de Febrero de 1988

<sup>68</sup> Art. 737 y SSTS de 23 de enero de 1996 y 16 de febrero de 1994

<sup>69</sup> BOE núm. 250, de 17/10/1980. Ley 50/1980 de 8 de octubre sobre contrato de seguro.



## **V. INFORME SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL SEÑOR SILVESTRE-HOLMS EN CALIDAD DE ADMINISTRADOR DE LA EMPRESA DE CONSERVAS Y CONGELADOS SOUSA-HOLSTEIN**

### **1. Introducción**

Según lo establecido en el presente caso, el día 3 de enero de 2014, el juez de instrucción ordena detener al Sr. Silvestre-Holms, de nacionalidad española, administrador de la empresa Conservas y congelados Sousa-Holstein, S. A., con domicilio social en Lalín y que además es senador en las Cortes Generales.

La responsabilidad de los administradores constituye uno de los temas de mayor importancia teórica y práctica, que ha modificado el derecho de las sociedades de capital y que involucra a todos los interesados. En unos pocos años hemos pasado de la práctica impunidad de los administradores a un sistema de responsabilidad por daños más acorde con la responsabilidad por el ejercicio de una profesión y a un derecho sancionador de gran relevancia en los órdenes civil, penal y administrativo. En este mismo sentido, podemos, atribuir, al Sr. Silvestre-Holms diferentes tipos de responsabilidad que derivan de su calidad de administrador.

En primer término debemos aludir a la responsabilidad civil-mercantil. Resulta preciso remitirnos, a la Ley de Sociedades de Capital<sup>70</sup>, concretamente al Capítulo III, donde trata los deberes de los administradores. En su artículo 225 establece que los mismos desempeñarán su cargo con la debida diligencia de un ordenado empresario y que cada uno de los empresarios deberá informarse diligentemente de la marcha de la sociedad. El artículo 236 del mismo texto legal se afirma que la responsabilidad de los administradores se dará, tanto a frente a la propia sociedad, como frente a los socios y frente a los acreedores que la sociedad pudiera tener, siempre que el daño causado hubiese sido por actos u omisiones contrarios a la Ley y a los Estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño de su cargo. Añade este precepto que en ningún caso se exonerará de responsabilidad por el hecho de que el acto o acuerdo que provocó el daño hubiese sido aprobado por la junta general. Entre las funciones del administrador se encuentra el deber de diligente administración, como citábamos anteriormente, de manera que ha de estar informado de la marcha de la sociedad. El papel principal del administrador de la sociedad es el de representante leal en defensa del interés social, entendido como el interés de la sociedad.

Ante la situación planteada, cabe recordar las actividades ilícitas que se desarrollaron en el Buque “Pobre Mitrofán”, y que ponen entre dicho la legalidad de la actuaciones del señor Silvestre-Holms, su deber de diligencia y su papel de representante en defensa del interés de la empresa Conservas y congelados Sousa-Holstein. A la luz de los acontecimientos que venimos analizando existen claros indicios de que el Sr. Silvestre-

---

<sup>70</sup> BOE núm. 161 de 03 de Julio de 2010. Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Holms incurrió en delitos penales, tales como el delito de tráfico de migrantes, y delitos contra los trabajadores.

## 2. Responsabilidad Civil-Mercantil

### *2.A). Requisitos para atribuir responsabilidad civil a los administradores y sus deberes*

En la originaria redacción de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951 se constata la necesidad de la concurrencia de dos elementos para la existencia de responsabilidad; una conducta que entrañe un grado especial de culpa (negligencia grave o dolo), imputable a los administradores, salvo en los casos de responsabilidad objetiva; un daño.

Como ya se ha puesto de manifiesto, desde esta norma hasta la Ley de Sociedades de Capital vigente, la responsabilidad de los administradores se ha venido agravando hasta el límite de considerar la pertenencia a un Consejo de Administración como actividad de “Alto Riesgo”. La normativa base de atribución de responsabilidad a los administradores se recoge en los artículos 236 sobre los requisitos, y 237 sobre solidaridad. Atendiendo, entonces, al citado artículo 236 LSC<sup>71</sup>, podemos afirmar que los requisitos que deberían darse para poder atribuir responsabilidad al Sr. Silvertre-Holms serían los siguientes:

- Acción u omisión contraria a la normativa legal, estatutaria o realizada sin la diligencia debida al cargo. Es decir, a una actuación, al menos culposa del administrador, que obliga a la de la carga de la prueba, debiendo el administrador demostrar su diligente actividad.
- Daño o perjuicio.
- Relación de causalidad, entre el acto lesivo y el daño producido.

Debemos atender también a los deberes que la LSC atribuiría al Sr. Silvertre-Holms. Los mismos se recogen en los artículos 225 a 232 del ya citado texto legal, y en base a todas las circunstancias que envuelven el caso, el citado administrador no estaría cumpliendo:

- *Deber de diligente administración* (Art. 225 LSC): Los administradores desempeñarán su cargo con la diligencia de un ordenado empresario, o cada uno de los administradores deberá informarse diligentemente de la marcha de la sociedad.

---

<sup>71</sup> Art. 236 LSC “1. Los administradores de derecho o de hecho como tales, responderán frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo. 2. En ningún caso exonerará de responsabilidad la circunstancia de que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la junta general.”

- *Deber de Lealtad* (Art. 226 LSC): Los administradores desempeñarán su cargo como un representante leal en defensa del interés social, entendido como interés de la sociedad, y cumplirán los deberes impuestos por las leyes y los estatutos.
- *Prohibición de aprovechar oportunidades de negocio* (Art. 228 LSC): No podrán realizar en beneficio propio o de personas vinculadas a él, inversiones o cualesquiera operaciones ligadas a los bienes de la sociedad, de las que haya tenido conocimiento con ocasión del ejercicio del cargo, cuando la inversión o la operación hubiera sido ofrecida a la sociedad o la sociedad tuviera interés en ella, siempre que la sociedad no haya desestimado dicha inversión u operación sin mediar influencia del administrador.
- *Situaciones de conflicto de intereses* (Art. 229 LSC): Los administradores deberán comunicar cualquier situación de conflicto, directo o indirecto, que pudieran tener con el interés de la sociedad. El administrador afectado no podrán intervenir en los acuerdos o decisiones relativos a la operación a que el conflicto se refiera. Asimismo, tendrá que comunicar la participación directa o indirecta que, tanto ellos como las personas vinculadas a que se refiere el artículo 231<sup>72</sup>, tuvieran en el capital de una sociedad con el mismo, análogo o complementario género de actividad al que constituya el objeto social, y comunicarán igualmente los cargos o las funciones que en ella ejerzan.
- *Prohibición de competencia* (Art. 230 LSC): Los administradores no podrá dedicarse, por cuenta propia o ajena, al mismo, análogo o complementario género de actividad que constituya el objeto social, salvo autorización expresa de la sociedad, mediante acuerdo de la junta general, a cuyo efecto deberán realizar la comunicación prevista en el artículo anterior. En la sociedad de responsabilidad limitada cualquier socio podrá solicitar del juez de lo mercantil del domicilio social el cese del administrador que haya infringido la prohibición anterior. Además, en la sociedad anónima, a petición de cualquier accionista, la junta general resolverá sobre el cese de los administradores que lo fueren de otra sociedad competidora.

## 2.B). Responsabilidad solidaria de los miembros del órgano de la administración

Además en el presente caso, no se aclara la cuestión de si el Sr. Silvestre-Holms es el único administrador de la sociedad, y en caso contrario, debemos analizar la responsabilidad que los mismos tendrían en calidad de miembros del órgano de la administración. Así es, que nuestro ordenamiento jurídico establece como regla general

---

<sup>72</sup>Tendrán la consideración de personas vinculadas a los administradores: a) El cónyuge del administrador o las personas con análoga relación de afectividad; b) Los ascendientes, descendientes y hermanos del administrador o del cónyuge del administrador; c) Los cónyuges de los ascendientes, de los descendientes y de los hermanos del administrador; d) Las sociedades en las que el administrador, por sí o por persona interpuesta, se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio. Respecto del administrador persona jurídica, se entenderán que son personas vinculadas las siguientes: a) Los socios que se encuentren, respecto del administrador persona jurídica, en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio; b) Los administradores, de derecho o de hecho, los liquidadores, y los apoderados con poderes generales del administrador persona jurídica; c) Las sociedades que formen parte del mismo grupo y sus socios; d) Las personas que respecto del representante del administrador persona jurídica tengan la consideración de personas vinculadas a los administradores de conformidad con lo que se establece en el párrafo anterior.

la mancomunidad de las obligaciones, así dispone el artículo 1.137 del Código Civil *“La concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente, las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a esto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con carácter solidario.”* Añade el artículo 1.138 que *“Si del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros.”* A tenor de lo expuesto debemos hacer referencia a la STS 670/2010 Sala de lo Civil Sec. 1ª cuando dice que la responsabilidad derivada del acto ilícito con plurales intervinientes tiene carácter solidario<sup>73</sup>.

Generalmente son obligaciones solidarias denominadas por la doctrina impropias; sin que importe para que se dé la solidaridad que haya o no igualdad de posición entre los deudores respecto del acto ilícito al que han contribuido varios cooperando física o moralmente, a pesar de que exige la causación común del daño, entendiendo por causación no sólo la cooperación material, sino también la situación fáctica o jurídica que conduce a la unidad de responsabilidad. No obstante, la responsabilidad deberá ajustarse por un lado a los hechos en los que se sustenta la demanda -los activos adquiridos por la sociedad-, y a su grado de participación en el comportamiento lesivo ya que, como sostiene la sentencia 49/2010, de 23 de febrero *“la solidaridad solo se va a predicar cuando no existe posibilidad de determinarlo (el grado de participación de cada uno en el daño) en el caso de que hayan concurrido diversos agentes”*.

Así pues, si bien la regla general en las obligaciones es la mancomunidad, en caso de acto ilícito con varios participantes en el mismo, cuando no existe posibilidad de determinar la participación en el comportamiento lesivo se impone la solidaridad. En el caso de los miembros de los órganos de administración de órganos colegiados, como es el consejo de administración, la solidaridad se impone expresamente según establece el artículo 237 LSC cuando dice que *“Todos los miembros del órgano de administración que hubiera adoptado el acuerdo o realizado el acto lesivo responderán solidariamente, salvo los que prueben que no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél.”* La regla de excepción a la solidaridad de los miembros del órgano de administración colegiado se da en los casos en los que la empresa se encuentra en concurso de acreedores y en pieza de calificación se da una pluralidad de afectados, en cuyo caso y en virtud de que la Ley Concursal no se establece expresamente la regla de la solidaridad, la responsabilidad derivada en este caso debiera ser mancomunada y no solidaria.

El artículo 367 de la LSC establece la solidaridad, no ya de los administradores entre sí, como se explicita en el artículo 237, sino también, frente a la propia sociedad, pudiendo los acreedores exigir responsabilidad a los administradores sin necesidad de excusión previa de los bienes de aquélla.

---

<sup>73</sup> Entre otras, sentencia 187/2008, de 28 de febrero

## 2.C). *Mecanismos de exigencia de responsabilidad*

Si se pretende exigir responsabilidades al Sr. Silvestre-Holms deberíamos atender a la normativa societaria la cual establece dos clases de categorías<sup>74</sup> de acciones procesales para exigir la responsabilidad de los administradores:

- La responsabilidad por daño:

- *La acción social de responsabilidad*, cuando se daña el patrimonio de la sociedad que podría convertirse en una acción a interponer por el socio o tercero (acreedor) cuando la acción social de responsabilidad no sea acordada por la Junta General (Art. 238 LSC).

Es aquella que permite a la sociedad actuar contra los administradores para obtener la indemnización de los daños que haya sufrido el patrimonio social como consecuencia del incumplimiento de deberes que les incumben en virtud de la Ley, de los Estatutos o del deber de administrar con la diligencia exigible al ordenado y leal administrador.

- *La acción individual de responsabilidad* de socios o terceros, cuando se daña directamente su patrimonio (Art. 241 LSC).

Es la acción que se dirige al resarcimiento de los daños directos que los socios o terceros pueden sufrir como consecuencia del incumplimiento culposo, del deber de diligencia que la ley impone a los administradores, en el ejercicio de su cargo. A diferencia de la acción social, esta es una acción de indemnización personal, encaminada a resarcir el patrimonio de socios o terceros, por los daños y perjuicios sufridos directamente, sin perjuicio para la sociedad. Esta acción puede interponerse por socios o cualquier tercero perjudicado directamente, porque si lo fueran indirectamente por el daño causado a la sociedad sólo cabría la acción social, considerando como terceros a acreedores, administraciones públicas, e incluso trabajadores, como sujetos susceptibles de ser perjudicados directamente por la actuación de los administradores, que deben acreditar el daño sufrido directamente en su patrimonio, que no en la sociedad, por la conducta de los administradores para continuar la acción. Esta acción tiene carácter extracontractual, cuando la ejercita un tercero y contractual, cuando la ejercita un socio. Los requisitos que deben darse para que proceda el ejercicio de esta acción son en primer lugar; 1) un *daño o lesión* directa en los intereses de quien actúa, es decir, que no afecte de modo genérico al interés colectivo del ente social, sino a una persona concreta y determinada. 2) Una conducta negligente en el desempeño de su cargo por los administradores, la cual puede ser leve<sup>75</sup>. Es decir, se da una estricta responsabilidad subjetiva por culpa. 3) una precisa y comprobada relación causal entre la conducta negligente y el daño, es decir, que el daño se produzca como consecuencia de actos realizados por los administradores (no por la sociedad) que se lleven a cabo sin la diligencia con la

---

<sup>74</sup> STS 1194/2000 de 29 de diciembre (RJ 2001/354).

<sup>75</sup> A diferencia de la LSA de 1951 donde se exigía conducta maliciosa, con abuso de facultades o interviniendo negligencia grave.

que deben desempeñar el cargo. Especie de esmero que el artículo 225 y 226 de la LSC, se encarga de explicitar como la diligencia exigible a un ordenado y leal representante leal. No desaparece la responsabilidad por la circunstancia de que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la Junta General.

El criterio de distinción entre la acción social e individual de responsabilidad, según se infiere de lo dispuesto en el extinto artículo 135 de la antigua LSA, es el patrimonio sobre el que incide el daño causado por la conducta de los administradores. Si lo afectado es el patrimonio de todos los socios, el patrimonio social, se articulará la acción social, mientras que si el patrimonio afectado es el de cada uno de los socios o el de los acreedores, la reparación del perjuicio se operará a través del ejercicio de la acción individual.

- La responsabilidad por deudas:

- La acción de responsabilidad por no disolución, que no requiere de dolo o culpa o nexo causal (Art. 367 LSC).

La acción para exigir la responsabilidad de los administradores prescribe a los 4 años después de haber cesado en su cargo<sup>76</sup>.

### 3. Responsabilidad penal

#### 3.A). Tráfico ilícito de migrantes

Para poder determinar la responsabilidad penal del Sr. Silvestre-Holms, resulta oportuno remitirnos al Código Penal, concretamente al artículo 31.1, el cual establece que *“el que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurran en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre.”*.

A continuación, el artículo 31 bis<sup>77</sup>, que fue introducido a través de la reforma del Código Penal en 2010, se ocupa de la fijación de la responsabilidad de las personas jurídicas y una doble vía; junto a la imputación de aquellos delitos cometidos en su nombre o por su cuenta, y en su provecho, por las personas que tienen poder de representación en las mismas, se añade la responsabilidad por aquellas infracciones propiciadas por no haber ejercido la persona jurídica el debido control sobre sus empleados, naturalmente con la imprescindible consideración de las circunstancias del

---

<sup>76</sup> Art. 949 del C. de c.: “La acción contra los socios gerentes y administradores de las compañías o sociedades terminará a los cuatro años, a contar desde que por cualquier motivo cesaren en el ejercicio de la administración”.

<sup>77</sup> Art.31 bis introducido por el apartado cuarto del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.



caso concreto a efectos de evitar una lectura meramente objetiva de esta regla de imputación.

Así bien, Código Penal exige únicamente en su nuevo art. 31 bis para poder exigir responsabilidad penal a la persona jurídica:

- Que se haya cometido uno de los delitos previstos en el Código para poder atribuir la misma, pues no en todos se contempla la responsabilidad de la persona jurídica;
- Que ese delito se haya cometido en nombre o por cuenta, y además en su provecho, de una persona jurídica;
- Que se haya cometido por su administrador de hecho o de derecho o por su representante legal;
- O por cualquier otro empleado sometido a "la autoridad" de los anteriores (esto es, en relación de dependencia jerárquica con ellos), siempre que en este caso se haya actuado en el ejercicio de las actividades sociales de la persona jurídica y no se haya ejercido sobre aquél el debido control.

Por su parte el artículo 318 bis establece que “el que, directa o indirectamente, promueva, favorezca o facilite el tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas desde, en tránsito o con destino a España, será castigado con la pena de cuatro a ocho años de prisión.” Se trata por tanto de un delito tipificado en este código, Y por tanto podemos afirmar que en el supuesto de que el Sr. Silvestre-Holms fuese responsable del delito de tráfico ilícito de migrantes, a la empresa Conservas y Congelados Sousa-Holstein, también se le atribuiría responsabilidad por no haber ejercido la debida responsabilidad sobre el mismo.

### *3.B). Delitos contra los trabajadores*

Además del posible delito que sufren los tripulantes del “Pobre Mitrofán” de tráfico ilícito de migrantes, podríamos sumar aquellos que sufren en calidad de trabajadores. Como podemos observar en el caso, todos ellos carecían de Derechos mínimos e ineludibles de los trabajadores. Por ello debemos hacer referencia al título XV del Código Penal que se ocupa de los delitos contra los derechos de los trabajadores, de esta forma dispone en su artículo 311<sup>78</sup> lo siguiente:

*“Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a seis años y multa de seis a doce meses:*

- 1. Los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impongan a los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.*

---

<sup>78</sup> Artículo 311 redactado por el apartado diez del artículo único de la L.O. 7/2012, de 27 de diciembre, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de transparencia y lucha contra el fraude fiscal y en la Seguridad Social («B.O.E.» 28 diciembre). Vigencia: 17 enero 2013



2. *Los que den ocupación simultáneamente a una pluralidad de trabajadores sin comunicar su alta en el régimen de la Seguridad Social que corresponda o, en su caso, sin haber obtenido la correspondiente autorización de trabajo*
3. *Los que en el supuesto de transmisión de empresas, con conocimiento de los procedimientos descritos en los apartados anteriores, mantengan las referidas condiciones impuestas por otro.*
4. *Si las conductas reseñadas en los apartados anteriores se llevaren a cabo con violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado.*

Los tripulantes del buque “Pobre Mitrofán” podrían encontrarse en una situación de engaño o abuso de su situación de necesidad y que por ello fueron sometidos a condiciones laborales y de seguridad social que atentaron contra sus derechos reconocidos en las disposiciones legales.

Podríamos añadir además el delito tipificado en el artículo 316 del mismo título, el cual dispone que; *“los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.”*

Estos delitos sería imputables al Sr. Silvestre-Holms, en base a lo dispuesto en el último artículo de este título (Art.318), donde se establece que, si estos hechos previstos son atribuidos a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsable de los mismos y a quienes, conociendo su existencia no hubieran tomado medidas para evitarlos.

#### **4. Estatuto jurídico de los Senadores**

Llegados a este punto, resulta esencial detenernos en la condición de Senador en las Cortes Generales que ostenta el Sr. Silvestre-Holms, ya que la misma, como veremos a continuación, será clave, para la determinación de la responsabilidad que le podría ser atribuida en calidad de administrador de la empresa de Conservas y congelados Sousa-Holstein.

Para ello atenderemos en primer lugar al estatuto jurídico de los parlamentarios. Se trata de una regulación normativa, constitucional, legal o reglamentaria, de los derechos prerrogativas y deberes de los diputados y senadores que integran las Cámaras parlamentarias para así poder garantizar el adecuado ejercicio de su función. Incluye en este sentido, tanto las garantías clásicas de los parlamentarios como otras cuestiones relativas al ejercicio de su función<sup>79</sup>.

---

<sup>79</sup> BALAGUER CALLEJÓN, F. *Manual de derecho constitucional*, en AAVV *Las Cortes Generales*. F. Balaguer Callejón (coor). Ed. Tecnos, Madrid 2013. 8ª edición, p.475

#### 4.A). Incompatibilidades de los parlamentarios

El primer aspecto en el que debemos centrarnos para analizar el estatuto jurídico que tendría el Sr. Silvestre-Holms en calidad de parlamentario, se refiere a las situaciones que son incompatibles con el ejercicio de su función parlamentaria. Nos referimos, por tanto, a todas aquellas situaciones en las que se puede encontrar y que de acuerdo a la Ley, le impidan desempeñar al mismo tiempo el mandato parlamentario. En el caso de encontrarse ante una de estas incompatibilidades deberá optar por una de las dos y renunciar a la otra. Las causas de incompatibilidad están recogidas en el art. 155.1 LOREG, y a continuación en el art. 157 del mismo texto legal se dispone lo siguiente:

*“el mandato de los Diputados y Senadores será incompatible con el desempeño, por sí o mediante sustitución, de cualquier otro puesto, profesión o actividad, públicos o privados, por cuenta propia o ajena, retribuidos mediante sueldo, salario, arancel, honorarios o cualquier otra forma. En caso de producirse el pase a la situación administrativa o laboral que corresponda en aquéllos, deberá garantizarse la reserva de puesto o plaza y de destino, en las condiciones que determinen las normas específicas de aplicación.”*

Observamos por tanto, que en base al artículo al que nos estamos refiriendo, el cargo de senador sería incompatible con la situación de desempeño de actividades privadas. Y teniendo en cuenta su condición de administrador en la empresa de Conservas y congelados Sousa-Holstein, podríamos determinar la incompatibilidad de su cargo de administrador con la de Senador en las Cortes Generales. Por su parte, el art. 159 LOREG, nos recuerda que el mandato de los Senadores es incompatible con el desempeño de actividades privadas y además añade que en todo caso será incompatible la condición de Senador con la realización de conductas que conlleven el desempeño de puestos o cargos de dirección, representación, asesoramiento o prestación de servicios en Empresas o Sociedades arrendatarias o administradores de monopolios. Por tanto, en base a las consideraciones que estamos realizando, cabe mencionar el artículo 209 de la Ley de Sociedades de Capital, donde se atribuye al cargo de administrador la gestión y la representación de la sociedad. En el caso de darse alguna de estas incompatibilidades se actuaría en relación a lo dispuesto en el art. 16 del reglamento del Senado<sup>80</sup>, donde se establece que:

*“1. La Comisión de Incompatibilidades emitirá, a la mayor brevedad, dictamen sobre la situación de cada uno de los Senadores con arreglo a la legislación vigente en la materia, pudiendo informar en dictamen de lista cuando no se proponga alguna incompatibilidad.*

*2. Los dictámenes serán individuales para los casos restantes, consignando propuesta concreta respecto a la situación de cada Senador.*

*3. Todos los dictámenes se elevarán al Pleno para su estudio y votación.*

---

<sup>80</sup> «BOE» núm. 114, de 13 de mayo de 1994. Texto refundido del Reglamento del Senado aprobado por la Mesa del Senado, oída la Junta de Portavoces.

*4. El Senador afectado directamente por un dictamen individual tendrá derecho a intervenir en el debate correspondiente, pero no podrá participar en su votación.*

*4.B). Las prerrogativas parlamentarias. La inmunidad*

Es precisamente en las prerrogativas a las que se refiere este punto, en las que no tenemos que centrar para así poder determinar la responsabilidad del Sr. Silvestre-Holms.

Con la denominación de prerrogativa parlamentaria nos referimos tratamientos singulares de los parlamentarios, constitucionalmente previstos, que excepcionan el régimen ordinario de protección de los derechos de los ciudadanos con la finalidad de garantizar el libre ejercicio de la función representativa por los parlamentarios. Históricamente el Tribunal Constitucional ha vinculado las prerrogativas a “las condiciones históricas de afirmación y consolidación del Estado de derecho”<sup>81</sup>, es decir, nacen como garantía de la independencia y libertad parlamentaria, depositario de la soberanía nacional, frente a los poderes ejecutivo y judicial. El Tribunal Constitucional ha pretendido actualizar el fundamento y la justificación clásica concretado en la voluntad de garantizar la libertad e independencia de la institución parlamentaria.<sup>82</sup> La importancia de la función de parlamentario justifica su regulación constitucional, sin embargo, debido a que estas prerrogativas limitan la tutela judicial efectiva (bien jurídico de naturaliza constitucional), sólo pueden ser interpretadas de manera restrictiva. Debemos añadir además, que persiguen proteger la normalidad de las Cámaras parlamentarias, sin que puedan ser consideradas derechos particulares de los parlamentarios<sup>83</sup>

Una vez expuesto lo anterior cabe hacer referencia al artículo 71 de la Constitución española donde se disponen las prerrogativas de inviolabilidad, inmunidad y fuero especial, atendiendo especialmente a la inmunidad, imprescindible para el caso que nos ocupa:

*“Durante el período de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva.*

*3. En las causas contra Diputados y Senadores será competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.*

*4. Los Diputados y Senadores percibirán una asignación que será fijada por las respectivas Cámaras.”*

Según el Tribunal Supremo, la finalidad política de la inmunidad es el elemento que determina las restantes características de esta prerrogativa. En este sentido protege sólo

---

<sup>81</sup> STC 206/1992

<sup>82</sup> STC 243/1988

<sup>83</sup> MEDINA CEPERO, JR. *La falta de autorización administrativa para proceder: un anacronismo procesal. Estudio doctrinal*, p.1565

frente a los procesos penales, es decir, ante aquellos que puedan afectar a la libertad personal del parlamentario, tal y como dispone la sentencia 9/1990 del Tribunal Constitucional.

## **5. Conclusión**

Considerando todo lo expuesto, el Sr. Silvestre-Holms, habría incurrido en una de las causas de incompatibilidad para el ejercicio de su cargo como Senador de las Cortes Generales debido a su condición de representante de una entidad privada como es la empresa de Conservas y congelados Sousa-Holstein. En otro sentido, podríamos afirmar que de no darse esta situación de incompatibilidad, la responsabilidad que pudiese caer sobre él en virtud a los acontecimientos dados en el presente caso, el Sr. Sousa-Holstein no podría ser inculcado, ni procesado sin la previa autorización de la Cámara baja, en cuanto a la inmunidad de la que goza como parlamentario, y en ese caso sólo podría ser juzgado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

## ÍNDICE ALFABÉTICO DE LA BIBLIOGRAFÍA CITADA

BALAGUER CALLEJÓN, F. *Manual de derecho constitucional*, en AAVV *Las Cortes Generales*. F. Balaguer Callejón (coor). Ed. Tecnos , Madrid 2013. 8ª edición.

BENEYTO CALABUIG, D. *La inspección de trabajo. Funciones, actas y recursos*. Ed. CISS. Valencia 2006.

DIEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público*. 18ª edición. Ed. Tecnos. Madrid 2009.

GORTÁZAR ROTAECHE, C.J. *Derecho de asilo y “no rechazo” del refugiado*. Ed. Dykinson. Madrid 1997.

LÓPEZ ESCUDERO, M. /MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (coords.), *Derecho Comunitario Material*. Ed. McGrawHill, Madrid 2000.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. *La Inmigración y el Asilo en la Unión Europea*. Ed. Colex. Madrid 2002.

MENÉNDEZ, A. y ROJO, A. *Lecciones de Derecho mercantil*, vol. II, Thomson Civitas, 9ª edición. Pamplona 2011.

SÁNCHEZ CALERO, F. *Instituciones de Derecho mercantil*, vol. II. Ed. Aranzadi. 34ª edición. Pamplona 2011.

## ÍNDICE CRONOLÓGICO DE LA LEGISLACIÓN CITADA

Real decreto legislativo de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio.

Real decreto legislativo de 24 de junio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Declaración universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.

Ley de unificación de reglas en los conocimientos de embarque en buques mercantes de 22 de diciembre de 1949.

Convención sobre el estatuto de los refugiados de 28 de julio de 1951.

Pacto Internacional de los derechos civiles y políticos de 16 de diciembre de 1966.

Protocolo sobre el estatuto de los refugiados de 31 de enero de 1967.

Ley 15/1978 de 20 de febrero sobre zona económica exclusiva.

Constitución española de 29 de diciembre de 1978.

Real decreto de 14 de septiembre de 1982 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982.

Convención contra la tortura y otros castigos y tratos crueles, inhumanos o degradantes de 10 de diciembre de 1984.

Acuerdo Schengen de 14 de junio de 1985.

Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio del Régimen Electoral General

Convención de los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989.

Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero de Protección de la Ley de Seguridad Ciudadana.

Conclusiones de 30 de noviembre de 1992 relativas a los países en los que no existen riesgos de persecución social.

Real decreto legislativo 1/1994 de 20 de junio por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Real decreto legislativo 1/1995 de 24 de marzo por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Ley orgánica 10/1995 por la que se aprueba el Código Penal

Ley 42/1997 de 14 de noviembre ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

Real decreto 928/1998 de 14 de mayo por el que se aprueba el Reglamento General para la ordenación de imposición de las sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la seguridad social

Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero sobre los Derechos y Libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Real decreto legislativo 138/2000 de 4 de febrero por el que se aprueba el Reglamento de Organización y funcionamiento de la Inspección de Trabajo de la Seguridad Social.

Real decreto legislativo 5/2000 de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el orden social.

Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por Tierra, Mar y Aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional de 15 de noviembre de 2000.

Guía sobre las solicitudes de asilo relativas a la mutilación genital femenina. Informe del Relator Especial sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias: prácticas culturales en la familia que ejerce violencia contra la mujer, 31 de enero de 2002.

Real decreto 1335/2005 de 11 de noviembre por el que se regulan las prestaciones familiares de la Seguridad Social.

Ley 12/2009 de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

Real decreto 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Ley Orgánica 6/2011 de 30 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 15/1995 de 12 de diciembre, de represión contra el contrabando.

## **ÍNDICE CRONOLÓGICO DE LA JURISPRUDENCIA CITADA**

### ***Tribunal Supremo***

Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 1984.

Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 1988.

Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1989.

Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1990.

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1991.

Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 1994.

Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Febrero de 1994.

Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1998.

Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de enero de 2009.

Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2010.

Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2010.

Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 2010.

### ***Tribunal Constitucional***

Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de febrero de 1984.



Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 1999.

Sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de enero de 2000.

***Tribunal Superior de justicia***

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 292/2012 de 30 de enero.



Nombre y apellidos		DNI	
--------------------	--	-----	--

**3) Declaración de rentas en cómputo mensual del solicitante y de los familiares que conviven o están a su cargo.**

Se incluyen las rentas obtenidas en el mes anterior a la solicitud, siempre que se mantengan en el actual o, en caso de prórroga, las obtenidas durante la percepción. En caso de solicitud de prórroga indique la fecha de obtención de las rentas declaradas a continuación: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

**3.1 RENTAS DEL SOLICITANTE (en euros/mes)**

Trabajo/pensiones	Capital mobiliario	Capital inmobiliario	
Actividades profesionales/agrarias	Otras rentas	TOTAL	0,00

**3.2 DATOS Y RENTAS DEL CÓNYUGE (en euros/mes)**

Nombre y apellidos	DNI o NIE
Trabajo/pensiones	Capital mobiliario
Actividades profesionales/agrarias	Capital inmobiliario
Otras rentas	TOTAL
	0,00

Indique si el régimen económico matrimonial es el de gananciales: ☐ Si ☐ No

**3.3 DATOS Y RENTAS DE LOS HIJOS (Incluir únicamente los hijos, que conviviendo o no, estén a su cargo, menores de veintiseis años o mayores con una discapacidad en grado igual o superior al 33% o menores en acogida).**

DNI o NIE				
1º Apellido				
2º Apellido				
Nombre				
Fecha de nacimiento				
Grado de discapacidad igual o superior al 33%	Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>	Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>	Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>	Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>

**Rentas (en euros/mes)**

Trabajo/pensiones				
Capital mobiliario				
Capital inmobiliario				
Actividades profesionales/agrarias				
Otras rentas				
TOTAL RENTAS				

**4) Observaciones**

Mod. PR-AIN/05-281-S

- **ME COMPROMETO** a cumplir las obligaciones que se indican en el art. 231 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS).
- **DECLARO** bajo mi responsabilidad que:
  - Son ciertos los datos que consigno en la presente solicitud y manifiesto que quedo enterado de la obligación de comunicar al Servicio Público de Empleo Estatal cualquier variación que pudiera producirse en lo sucesivo.
  - El cese se ha producido como trabajador por cuenta ajena y no me encuentro en situación de reserva o excedencia forzosa ni en ninguna otra que me permita el reingreso a un puesto de trabajo.
  - No recibo retribuciones, indemnizaciones o cualquier otro tipo de prestación compensatoria.
  - No tengo vínculo de parentesco hasta segundo grado, ni he convivido con los empresarios durante el tiempo en que he trabajado con ellos, ni he formado parte del Consejo de Administración de alguna de las empresas en las que he cesado, ni tengo una participación igual o superior a la tercera parte del capital social en alguna entidad y tampoco puedo prestar servicios en sociedades participadas en el 50% o más del capital social por familiares hasta el segundo grado con los que convivía durante los periodos a considerar para el reconocimiento de la prestación. Así como, que no continúo desarrollando ninguna actividad mercantil por cuenta propia o ajena, independientemente de su resultado económico o tiempo de dedicación.
  - Dispongo de la correspondiente autorización por parte de los miembros de mi unidad familiar para el tratamiento de sus datos personales o económicos a efectos de poder gestionar correctamente esta solicitud.
  - Quedo informado de las obligaciones que se indican en el art. 231 de la LGSS y de los \*compromisos que adquiero al firmar esta solicitud, quedando reflejados en el reverso de la misma.
- **AUTORIZO** la verificación y cotejo de los datos económicos declarados con los de carácter tributario obrantes en la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en los términos establecidos en la Orden Ministerial de 18 de noviembre de 1999, de los datos de identidad y residencia obrantes en los sistemas regulados en las Ordenes PRE/3949/2006, de 26 de diciembre y PRE/4008/2006, de 27 de diciembre, así como de cualquier otro dato de carácter personal o económico, que sea necesario para el reconocimiento o el mantenimiento de la percepción de las prestaciones por desempleo, a obtener de las bases de datos de cualquier otro Organismo o Administración Pública.

2/3



Nombre y apellidos		DNI		
Diligencia de documentación presentada en el trámite de la solicitud (A cumplimentar por el Servicio Público de Empleo Estatal)				
DOCUMENTOS	COTEJADO		RECIBIDO	REQUERIDO
	COINCIDE	NO COINCIDE		
DNI, Pasaporte, Tarjeta de Identidad de Extranjero (TIE)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Documento que contenga el Número de Identidad de Extranjero (NIE).	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Documento identificativo de los hijos.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Libro de Familia o documento equivalente, en caso de extranjeros.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Documento acreditativo de la titularidad de la cuenta que nos ha facilitado (cartilla, recibos, etc).	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificado del grado de discapacidad o resolución que la reconozca.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Resolución judicial o escrito de formalización del acogimiento.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencia y/o convenio regulador, en caso de separación o divorcio.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Justificante de ingresos obtenidos en el mes anterior a la solicitud	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Fotocopia de la resolución del expediente de revisión por mejoría.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificado/s de Empresa, firmado/s y sellado/s.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificación de las Delegaciones o Subdelegaciones del Gobierno, en caso de retornados.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Formulario U1 o E-301 o documento equivalente.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificación del Director del centro penitenciario.	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Observaciones				
Se expide la presente diligencia de verificación de los datos reflejados en este impreso y los que aparecen en los documentos aportados.				
En el caso de que se le requiera la aportación de documentación dispone, según lo establecido en el art. 25.1 del R.D. 625/85, de 2 de abril, de un plazo de 15 días para su presentación, transcurrido el cual se archivará la solicitud, previa resolución, sin perjuicio de que pueda instar una nueva si su derecho no hubiera prescrito.				
Fecha de presentación de la solicitud y firma del solicitante		Fecha de presentación de la solicitud y firma del receptor		
En _____ a _____ de _____ de 20__		En _____ a _____ de _____ de 20__		
Fdo.: _____		Sello de la Unidad		Fdo.: _____
<p>De acuerdo con lo previsto en el art. 228.1 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, la entidad gestora deberá dictar resolución en el plazo de los 15 días siguientes a la fecha en que se hubiera formulado la solicitud de la prestación y cursar la notificación en el plazo de 10 días a partir de la fecha de su dictado, de conformidad con lo previsto en el art. 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.</p> <p>Una vez transcurridos tres meses desde la presentación de la solicitud de la prestación, si aún no hubiera sido notificada la resolución, el interesado podrá interponer reclamación previa según lo dispuesto en la Disposición Adicional vigesimoquinta, 2 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social y en el art. 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, al entenderse desestimada la solicitud por silencio administrativo.</p> <p>Para obtener información sobre el estado de tramitación del procedimiento podrá dirigirse a <a href="https://sede.sepe.gob.es">https://sede.sepe.gob.es</a> o al teléfono 901 11 99 99</p> <p><b>PROTECCIÓN DE DATOS.-</b> La presente solicitud contiene datos de carácter personal que forman parte de un fichero de titularidad de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, y autoriza a dicho titular a tratarlos automatizadamente con la única finalidad de gestionar funciones derivadas del motivo de la solicitud y, en su caso, cederlos a los Organismos señalados en la Orden TAS/4231/2006, de 26 de diciembre, a efectos de completar su gestión. Conforme a la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal, podrá ejercer el derecho de acceso, rectificación, cancelación y oposición.</p>				

#### OBLIGACIONES Y COMPROMISOS QUE ADQUIERE AL FIRMAR ESTA SOLICITUD

- Buscar activamente empleo, participar en las acciones de mejora de la ocupabilidad que se determinen por los SPE, en su caso, dentro de un itinerario de inserción.
- Facilitar al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) y a los Servicios Públicos de Empleo Autonómicos (SPE), la información necesaria para garantizar la recepción de notificaciones y comunicaciones (domicilio).
- Cuando no quede garantizada la recepción de las comunicaciones en el domicilio, debe proporcionar los datos necesarios para realizar la comunicación por medios electrónicos.
- Proporcionar la documentación e información necesaria para el reconocimiento, suspensión, extinción o reanudación del derecho a los subsidios y comunicar a los SPE y al SEPE, el domicilio a efectos de notificación y cualquier cambio en su situación (cambio de domicilio, baja médica, variación de número de hijos, desplazamiento al extranjero...).
- Suscribir y cumplir las exigencias del compromiso de actividad.
- Solicitar la baja en el subsidio, cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos exigidos para su percepción.
- Inscribirse y mantener la inscripción como demandante de empleo en los SPE.
- Acudir, cuando haya sido citado (ofertas de empleo, acciones formativas o de orientación...), ante los servicios públicos de empleo o las agencias de colocación correspondientes.
- Devolver el justificante, en el plazo de cinco días, de haber comparecido en el lugar y fecha indicados, a fin de cubrir la oferta de empleo facilitada.
- Reintegrar los subsidios percibidos indebidamente.
- Los perceptores del subsidio de mayores de 52/55 años deben presentar la declaración anual de sus rentas acompañada de la documentación acreditativa que corresponda.

Si se coloca y el trabajo que realiza es por cuenta ajena a tiempo parcial, infórmese en [www.sepe.es](http://www.sepe.es) o en su oficina de prestaciones sobre la posibilidad de compatibilizar dicho trabajo con la percepción del subsidio.

#### RECUERDE:

El hecho de incumplir las citadas obligaciones o compromisos puede conllevar la aplicación de las sanciones correspondientes. El falseamiento de datos para obtener fraudulentamente el subsidio supondrá una infracción muy grave, lo que dará lugar a la pérdida y posible exclusión del derecho a percibir cualquier prestación económica durante un año.

En la sede electrónica, accesible a través de <https://sede.sepe.gob.es>, puede realizar los siguientes trámites de prestaciones:

- |                                   |                             |                                |
|-----------------------------------|-----------------------------|--------------------------------|
| - Reconocimiento de la prestación | - Solicitud de prestaciones | - Modificación datos bancarios |
| - Prórroga de subsidio            | - Obtención de certificados | - Desistimiento                |
| - Declaración anual de rentas     | - Baja de la prestación     | - Consultas                    |
| - Cita previa                     |                             |                                |



## ANEXO II

### Solicitud de PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

#### INSTRUCCIONES PARA CUMPLIMENTAR ESTE FORMULARIO

**NOTA INFORMATIVA.-** Si desea solicitar esta prestación por hijos comunes y no comunes, menores acogidos en acogimiento familiar, permanente o preadoptivo (convivencia con los padres de hijo/s común/es con otro/s aportado/s por cualquiera de ellos a la unidad familiar) debe rellenar una solicitud por los hijos comunes y otra por los no comunes.

#### 1.- DATOS DEL SOLICITANTE

1.1. **DATOS PERSONALES.-** Indique la condición por la que solicita la prestación.

Si ha contraído matrimonio y posee apellidos distintos de los que tenía de soltera, indique también los de soltera.

1.2. **PARA SUPUESTOS DE PROGENITOR/A, ADOPTANTE, O ACOGEDOR/A FAMILIAR PERMANENTE O PREADPTIVO.-** Indique su estado civil y el tipo de convivencia en que se encuentra con el otro progenitor/a, adoptante o acogedor/a permanente o preadoptivo.

1.3. **SITUACIÓN LABORAL.-** Exprese su situación laboral especificando así mismo si cobra o ha solicitado alguna prestación o subsidio de alguna entidad tanto pública como privada.

#### 2.- DATOS DEL OTRO PROGENITOR/A, ADOPTANTE O ACOGEDOR/A FAMILIAR PERMANENTE O PREADPTIVO.-

Rellene las casillas siguiendo las instrucciones anteriores.

Aunque no exista convivencia entre los progenitores, es muy importante que nos facilite los máximos datos posibles del otro progenitor/a, adoptante o acogedor/a familiar permanente o preadoptivo y su DNI/NIE.

#### 3.- DATOS DE LOS HIJOS O MENORES POR LOS QUE PIDE LA PRESTACIÓN.-

Si tiene más de tres hijos, rellene nuevas hojas de causantes.

Declare los datos personales, información de si convive, trabaja, cobra o ha solicitado alguna prestación, así como, en el supuesto de que tenga reconocida o alegue una discapacidad, los datos solicitados sobre esa discapacidad.

#### 4.- DECLARACIÓN DE INGRESOS.-

Referidos al ejercicio presupuestario anterior a la fecha de la presentación de la solicitud.

4.1. **Rendimientos netos del trabajo:** indicar el importe de las retribuciones íntegras percibidas (en dinero y/o en especie) menos los gastos deducibles, de acuerdo con la legislación fiscal (cotizaciones a la Seguridad Social, cuotas a sindicatos, ...).

4.2. **Rendimientos íntegros del capital mobiliario** (intereses de cuentas corrientes, libretas de ahorro, depósitos, ...): indicar el importe bruto, sin efectuar descuento alguno, de los rendimientos obtenidos por el capital.

4.3. **Rendimientos netos del capital inmobiliario:** indicar el importe de las rentas derivadas de la titularidad de bienes inmuebles, rústicos o urbanos, sin tener en cuenta la vivienda habitual, por arrendamientos de los mismos u otro concepto similar menos los gastos deducibles, de acuerdo con la legislación fiscal.

4.4. **Rendimientos netos de actividades económicas:** indicar el importe de los ingresos obtenidos con motivo de la realización de la actividad económica menos los gastos deducibles, de acuerdo con la legislación fiscal.

4.5. **Ganancias patrimoniales:** saldo neto positivo de las ganancias patrimoniales imputables al ejercicio de referencia de los ingresos, derivado de la venta de bienes muebles (acciones, fondos de inversión, ...) o de bienes inmuebles

#### 5.- OTROS DATOS.

**DATOS FISCALES.** Si el futuro titular de la prestación tiene establecida su residencia fiscal (más de 183 días al año) en un país extranjero o en una Comunidad o Ciudad Autónoma o Territorio Foral distinto del lugar en donde solicita su prestación, debe indicarlo.

El **DOMICILIO DE COMUNICACIONES** a efectos legales sólo debe indicarse cuando desee recibirlas en otro distinto al suyo habitual, incluidas las comunicaciones oficiales en las que se le pidan actuaciones en plazos determinados.

#### 6.- ALEGACIONES.-

Si quiere añadir algo que considere importante para tramitar su prestación y no lo vea recogido en el formulario, póngalo en este apartado de la forma más breve y concisa posible.

#### 7.- MODALIDAD DE COBRO DE LA PRESTACIÓN.-

Cruce con un aspa la fórmula por la que desea que le hagamos llegar el importe de su prestación.

Ponga especial cuidado en rellenar las casillas de la cuenta corriente para que no haya problemas cuando hagamos el ingreso.

Si reside en el extranjero y quiere recibir allí el pago, debe aportarnos la certificación bancaria con todos los datos que le proporcionen en su entidad bancaria.

#### 8.- COBRO DE LA PRESTACIÓN POR CAUSANTE MAYOR DE 18 AÑOS.-

En el supuesto de que el causante mayor de 18 años con capacidad de obrar quiera ser perceptor de la asignación económica, se cumplimentará el número de la cuenta del causante.

Este apartado se firmará por el solicitante y el causante.

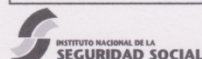
20131121

8-004 PF-5 (cat)



MINISTERIO  
DE EMPLEO  
Y SEGURIDAD SOCIAL

SECRETARÍA DE ESTADO  
DE LA SEGURIDAD SOCIAL



Registro INSS

## Solicitud de PRESTACIONES POR HIJO A CARGO

Antes de empezar a cumplimentar la solicitud lea detenidamente todos los apartados y las instrucciones sobre cada uno de ellos.  
**Debe imprimir un único ejemplar y presentarlo en un Centro de Atención e Información de la Seguridad Social. Para facilitar su presentación solicite cita previa en el teléfono 901 10 65 70 o en [www.seg-social.es](http://www.seg-social.es)**

### 1. DATOS DEL SOLICITANTE

<b>1.1 DATOS PERSONALES</b>		DNI - NIE		Núm. de la Seguridad Social	
Primer apellido		Segundo apellido		Nombre	
Apellidos de soltera		Fecha de nacimiento		Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	
Nacionalidad		Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento		En trámite, desde	
Actúa en calidad de: <input type="checkbox"/> Progenitor/a o adoptante <input type="checkbox"/> Acogedor/a permanente o preadoptivo <input type="checkbox"/> Tutor <input type="checkbox"/> Guardador <input type="checkbox"/> Curador					
Domicilio habitual: (calle, plaza ...)				Número	Bloque
				Escalera	Piso
				Puerta	Teléfono de contacto
Código postal		Localidad		Provincia	
				País	
<b>1.2 SI LO SOLICITA COMO PROGENITOR/A, ADOPTANTE O ACOGEDOR/A PERMANENTE O PREADOPTIVO, RELLENE LOS SIGUIENTES DATOS</b>					
ESTADO CIVIL		SE ENCUENTRA (en relación con el otro progenitor/a, adoptante o acogedor/a)		¿Existe convivencia entre ambos?	
<input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a legalmente <input type="checkbox"/> Divorciado/a		<input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a de hecho <input type="checkbox"/> Divorciado/a		<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Título de familia numerosa <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		Fecha de expedición del título de familia numerosa			
Fecha de vencimiento		Si hay hijos con discapacidad, indique cuántos			
Título de familia núm.		Lo ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		Categoría <input type="checkbox"/> General <input type="checkbox"/> Especial Fecha de solicitud	
Si está separado/a o divorciado/a:		Recibe pensión compensatoria <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		Importe mensual €	
<b>1.3 DATOS DE LA SITUACIÓN LABORAL</b>					
¿Trabaja actualmente? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		En caso afirmativo: <input type="checkbox"/> por cuenta propia <input type="checkbox"/> por cuenta ajena		¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Nombre de la empresa		País		¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s de alguna Entidad? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		La ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			
Clase de prestación		Organismo		País que lo abona	
Importe (anual) €					

### 2. DATOS DEL OTRO PROGENITOR/A, ADOPTANTE O ACOGEDOR/A PERMANENTE O PREADOPTIVO

<b>2.1 DATOS PERSONALES</b>		DNI - NIE		Núm. de la Seguridad Social	
Primer apellido		Segundo apellido		Nombre	
Apellidos de soltera		Fecha de nacimiento		Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	
Nacionalidad		Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento		En trámite, desde	
Estado civil: <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a					



Apellidos y nombre:	DNI - NIE:
---------------------	------------

Domicilio habitual: (calle, plaza ...)				Número	Bloque	Escalera	Piso	Puerta	Teléfono de contacto
Código postal	Localidad	Provincia				País			

**2.2 DATOS DE LA SITUACIÓN LABORAL**

¿Trabaja actualmente?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	En caso afirmativo:	<input type="checkbox"/> por cuenta propia <input type="checkbox"/> por cuenta ajena	¿Está en desempleo?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Nombre de la empresa		País		¿Cobra prestación de desempleo?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s de alguna Entidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	La ha solicitado	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		
Clase de prestación	Organismo	País que lo abona			
Importe (anual)	€				

**3. DATOS DE LOS HIJOS (CAUSANTES) POR LOS QUE PIDE LA PRESTACIÓN**

<b>3.1 DATOS PERSONALES</b>		DNI - NIE	Núm. de la Seguridad Social
Primer apellido		Segundo apellido	Nombre
Fecha de nacimiento	Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	Nacionalidad	Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento <input type="checkbox"/> En trámite, fecha de solicitud
Estado civil <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a	¿Reside en España?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	País de nacimiento
Indique país:			
<b>3.2 DATOS SOBRE CONVIVENCIA/DEPENDENCIA ECONÓMICA</b>			
Convive con el solicitante <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ ¿Trabaja? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ ¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ ¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			
Con el otro progenitor <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Ingresos mensuales actuales (rendimientos íntegros excluidos los gastos deducibles según legislación fiscal)			
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s incluido/s otro/s de protección familiar? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ La ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			
Cuánta mensual	Clase de prestación	Organismo	País
<b>3.3 DATOS SOBRE LA DISCAPACIDAD</b>			
¿Está incapacitado por sentencia judicial? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Porcentaje %			
¿Tiene reconocido algún grado de discapacidad? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ En su caso, fecha vencimiento			
¿Tiene carácter permanente? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Si ha solicitado el título de discapacidad, fecha de solicitud			
¿Tiene reconocida la ayuda de 3ª persona? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Si ha solicitado ayuda de 3ª persona, fecha de solicitud			
¿Tiene título de discapacidad? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			

**SEGUNDO CAUSANTE**

<b>3.4 DATOS PERSONALES</b>		DNI - NIE	Núm. de la Seguridad Social
Primer apellido		Segundo apellido	Nombre
Fecha de nacimiento	Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	Nacionalidad	Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento <input type="checkbox"/> En trámite, fecha de solicitud
Estado civil <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a	¿Reside en España?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	País de nacimiento
Indique país:			
<b>3.5 DATOS SOBRE CONVIVENCIA/DEPENDENCIA ECONÓMICA</b>			
Convive con el solicitante <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ ¿Trabaja? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ ¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ ¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			
Con el otro progenitor <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Ingresos mensuales actuales (rendimientos íntegros excluidos los gastos deducibles según legislación fiscal)			
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s incluido/s otro/s de protección familiar? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ La ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			
Cuánta mensual	Clase de prestación	Organismo	País

Apellidos y nombre:	DNI - NIE:
---------------------	------------

<b>3.6 DATOS SOBRE LA DISCAPACIDAD</b>	
¿Está incapacitado por sentencia judicial?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Porcentaje %
¿Tiene reconocido algún grado de discapacidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ En su caso, fecha vencimiento
¿Tiene carácter permanente?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Si ha solicitado el título de discapacidad, fecha de solicitud
¿Tiene reconocida la ayuda de 3ª persona?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Si ha solicitado ayuda de 3ª persona, fecha de solicitud
¿Tiene título de discapacidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ

**TERCER CAUSANTE**

<b>3.7 DATOS PERSONALES</b>		DNI - NIE	Núm. de la Seguridad Social
Primer apellido		Segundo apellido	Nombre
Fecha de nacimiento	Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	Nacionalidad	Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento <input type="checkbox"/> En trámite, fecha de solicitud
Estado civil <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a	¿Reside en España? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Indique país:	País de nacimiento	

<b>3.8 DATOS SOBRE CONVIVENCIA/DEPENDENCIA ECONÓMICA</b>			
Convive con el solicitante <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Trabaja? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Con el otro progenitor <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Ingresos mensuales actuales (rendimientos íntegros excluidos los gastos deducibles según legislación fiscal)			
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s incluido/s otro/s de protección familiar? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		La ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Cuántia mensual	Clase de prestación	Organismo	País

<b>3.9 DATOS SOBRE LA DISCAPACIDAD</b>	
¿Está incapacitado por sentencia judicial?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Porcentaje %
¿Tiene reconocido algún grado de discapacidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ En su caso, fecha vencimiento
¿Tiene carácter permanente?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Si ha solicitado el título de discapacidad, fecha de solicitud
¿Tiene reconocida la ayuda de 3ª persona?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Si ha solicitado ayuda de 3ª persona, fecha de solicitud
¿Tiene título de discapacidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ

**4. DECLARACIÓN DE INGRESO** (cuando se solicita para hijos sin discapacidad)

<b>4.1 DEL SOLICITANTE</b> (sólo si es progenitor/a, adoptante o acogedor/a familiar permanente o preadoptivo)
Declaro que los ingresos, por cualquier concepto (ver instrucción número 4 para cumplimentar este formulario) ascendieron a la cantidad de €
<b>4.2 DEL OTRO PROGENITOR/A ADOPTANTE O ACOGEDOR/A FAMILIAR PERMANENTE O PREADOPTIVO</b>
Declaro que los ingresos, por cualquier concepto (ver instrucción número 4 para cumplimentar este formulario) ascendieron a la cantidad de €

**5. OTROS DATOS DEL SOLICITANTE**

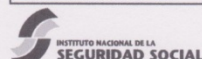
<b>5.1 A EFECTOS FISCALES</b>					
Residencia fiscal:					
Provincia			País		
<b>5.2 DOMICILIO DE COMUNICACIONES A EFECTOS LEGALES</b>					
Nombre o Razón social					
Domicilio habitual: (calle, plaza ...)				Número	Bloque
				Escalera	Piso
				Puerta	
Código postal	Localidad	Provincia	País	Apdo. de correos	





MINISTERIO  
DE EMPLEO  
Y SEGURIDAD SOCIAL

SECRETARÍA DE ESTADO  
DE LA SEGURIDAD SOCIAL



Registro INSS

### A CUMPLIMENTAR POR LA ADMINISTRACIÓN

Clave de identificación de su expediente:

Funcionario de contacto:

Apellidos y nombre:

DNI - NIE:



### SOLICITUD DE PRESTACIÓN FAMILIAR POR HIJO A CARGO

#### DOCUMENTOS QUE SE LE REQUIEREN EN LA FECHA DE RECEPCIÓN DE LA SOLICITUD POR EL INSS:

- 1 ☐ DNI de ☐ NIE de:
  - ☐ Solicitante
  - ☐ Otro progenitor
  - ☐ Causantes núms.:
- 2 ☐ Certificado de discapacidad expedido por el IMSERSO u Organismo competente de la Comunidad Autónoma o justificante de haberlo pedido
- 3 ☐ Libro de familia
- 4 ☐ Partida de nacimiento
- 5 ☐ Título de familia numerosa
- 6 ☐ Justificante de ingresos
  - ☐ Nómina
  - ☐ Declaración de renta
  - ☐ Certificado de empresa/SPEE
  - ☐ Declaración jurada
  - ☐ Otros documentos
- 7 ☐ Certificado de empadronamiento
- 8 ☐ Certificado del registro de ciudadanos de la Unión Europea/EEE
- 9 ☐ Tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea/EEE
- 10 ☐ Autorización residencia temporal/permanente
- 11 ☐ Tarjeta de identidad de extranjeros (TIE) ☐ Solicitud TIE

#### En supuestos de separación judicial o divorcio:

- 12 ☐ Justificante pensión compensatoria
- 13 ☐ Sentencia judicial que acredite dichas situaciones
- 14 ☐ Declaración de si ha obtenido de su cónyuge la prestación de Protección Familiar después de la fecha de separación o divorcio, en caso de cambio de titular

#### En supuestos de separación de hecho o separación/divorcio en trámite:

- 15 ☐ Copia diligenciada por el Juzgado de la demanda de separación/divorcio
- 16 ☐ Copia de la denuncia de abandono del hogar familiar
- 17 ☐ Convenio regulador sellado y diligenciado por el Juzgado
- 18 ☐ Testimonio de la aprobación judicial de las medidas provisionales en que se acuerde la guarda y custodia

#### En el supuesto de parejas de hecho en las que no existe convivencia:

- 19 ☐ Documento judicial que atribuya la guarda y custodia de los hijos comunes a un determinado progenitor o a ambos de forma compartida.

#### En supuestos de tutela, guarda, curatela o acogimiento de menores o mayores con discapacidad:

- 20 ☐ Resolución judicial mediante la que se constituye la tutela/curatela o acogimiento
- 21 ☐ Documento de toma de posesión o aceptación del cargo de tutor
- 22 ☐ Auto judicial encomendando la guarda y custodia
- 23 ☐ Otros

Recibí

Firma

#### DOCUMENTOS NO NECESARIOS PARA EL TRÁMITE, QUE APORTA VOLUNTARIAMENTE EL SOLICITANTE:

- 1
- 2
- 3
- 4

Recibí los documentos requeridos a excepción de los  
núms.

Firma

Cargo y nombre del funcionario

Fecha Lugar

DILIGENCIA DE COMPULSA: A la vista de los  
siguientes documentos originales y en vigor:

Se expide la presente diligencia de verificación para hacer  
constar que los datos reflejados en este formulario coinci-  
den fielmente con los que aparecen en los documentos  
originales aportados o exhibidos por el solicitante.

Firma

Cargo y nombre del funcionario

Fecha Lugar

Esta solicitud va a ser tramitada por medios informáticos. Los datos personales que figuran en ella serán incorporados a un fichero creado por la Orden 27-7-1994 (BOE del día 29) para el cálculo, control y revalorización de la prestación que se le reconozca, y permanecerán bajo custodia de la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social. En cualquier momento puede ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición sobre los datos incorporados al mismo ante la Dirección Provincial del INSS (art. 5 de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal. BOE del día 14).

20131121

8-004 PF-5 (cas)

Apellidos y nombre: \_\_\_\_\_ DNI - NIE: \_\_\_\_\_ ④

Si desea recibir información por  
correo electrónico, indíquelo \_\_\_\_\_

Si desea recibir información  
por un SMS, indique su móvil \_\_\_\_\_

LENGUA COOFICIAL en la que desea recibir su correspondencia:

## 6. ALEGACIONES

--

## 7. ELECCIÓN DE MODALIDAD DE COBRO

<b>PAGO EN ESPAÑA</b> (Banco o Caja de Ahorro)  <input type="checkbox"/> EN VENTANILLA <input type="checkbox"/> EN CUENTA/LIBRETA	<b>código IBAN:</b>				
	CÓDIGO PAÍS	CCC			
		ENTIDAD	OFICINA/SUCURSAL	D. CONTROL	NÚMERO DE CUENTA

<b>PAGO EN EL EXTRANJERO</b> <input type="checkbox"/> cheque BIC: IBAN: CCC:	<input type="checkbox"/> transferencia País	
--	--	--

**DECLARO,** bajo mi responsabilidad, que son ciertos los datos que consigno en la presente solicitud, manifestando que quedo enterado de la obligación de comunicar al Instituto Nacional de la Seguridad Social cualquier variación que de ellos pudiera producirse en lo sucesivo y dentro de los 30 días siguientes a aquél en el que suceda.

**AUTORIZO** la consulta de mis datos de identificación personal y la verificación y cotejo de los datos económicos declarados con los de carácter tributario obrantes en la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en los términos establecidos en la O. M. 18-11-99 (BOE del día 30), o en cualquier otro Organismo que tuviera atribuida la competencia sobre ellos. Asimismo manifiesto, igualmente, mi consentimiento para la consulta u obtención de copia de datos sobre la valoración de la discapacidad custodiados por los Servicios Sociales de carácter público, así como la consulta de los datos de domicilio e identidad a través de los Sistemas de Verificación establecidos (Sistemas de Verificación de Datos de Identidad y de Residencia). Asimismo, en su caso, también autorizo la consulta de mis datos sobre residencia legal en España obrantes en el Fichero de datos de expedientes de trámites de extranjería del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, en el Fichero Adextra del Ministerio del Interior y el Fichero de Permisos y Autorizaciones a Extranjeros del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Todos estos accesos informáticos se realizarán, en todo caso, con garantía de confidencialidad y a los exclusivos efectos de esta solicitud.

**SOLICITO,** mediante la firma del presente impreso, que se dé curso a esta petición de prestación familiar, adoptando para ello todas las medidas conducentes a su mejor resolución.

\_\_\_\_\_, a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20\_\_\_\_  
Firma del solicitante y del otro titular

## 8. COBRO DE LA PRESTACIÓN POR CAUSANTE MAYOR DE 18 AÑOS

<b>PAGO EN ESPAÑA</b> (Banco o Caja de Ahorro)  <input type="checkbox"/> EN VENTANILLA <input type="checkbox"/> EN CUENTA/LIBRETA	<b>código IBAN:</b>				
	CÓDIGO PAÍS	CCC			
		ENTIDAD	OFICINA/SUCURSAL	D. CONTROL	NÚMERO DE CUENTA

\_\_\_\_\_, a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20\_\_\_\_  
Firma del solicitante y causante

DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE \_\_\_\_\_



## Solicitud de PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

### DOCUMENTOS NECESARIOS PARA EL TRÁMITE DE SU PRESTACIÓN

#### EXHIBICIÓN DE LOS SIGUIENTES DOCUMENTOS EN ORIGINAL Y EN VIGOR

##### 1. Españoles:

- Documento Nacional de Identidad (DNI), del solicitante, del otro progenitor/a adoptante o acogedor/a permanente o preadoptivo y de los hijos o menores por los que se solicita la prestación que hayan cumplido 14 años.

##### 2. Extranjeros:

###### 2.1. Ciudadanos de la U.E./E.E.E. o Suiza:

- Certificado de registro de ciudadano de la Unión o Certificado del derecho a residir con carácter permanente, junto con pasaporte o documento de identidad en vigor (arts. 7.1 y 10.1 RD 240/2007, de 16 de febrero).

###### 2.2. Miembros de la familia de un ciudadano de la U.E./E.E.E. o Suiza que no ostenten la nacionalidad de uno de dichos Estados:

- Tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión o resguardo acreditativo de la presentación de la solicitud de la tarjeta (arts. 8 y 10.3 RD 240/2007, de 16 de febrero).

###### 2.3. No nacionales de la U.E./E.E.E. o Suiza que residan en territorio nacional.

- Tarjeta de identidad de extranjero (TIE) para los solicitantes, otros progenitores y causantes o autorización de residencia temporal o permanente, según proceda.
- Solicitud de la tarjeta o autorización de residencia, para hijos nacidos en España de no nacionales de la U.E./E.E.E. o Suiza.
- Número de identificación de extranjero (NIE), en todos los supuestos.

###### 2.4. Residentes en el extranjero

- Número de identificación de extranjero (NIE) si lo posee.

#### PRESENTACIÓN DE LOS SIGUIENTES DOCUMENTOS EN ORIGINAL Y EN VIGOR Y FOTOCOPIAS COMPULSADAS O COPIAS PARA PROCEDER A SU COMPULSA

##### 3. Certificado de empadronamiento de beneficiarios y causantes (sólo en los supuestos previstos en el RD 523/2006, de 28 de abril).

##### 4. Libro de familia o certificado en extracto de las partidas de nacimiento de los hijos, expedido por el Registro Civil correspondiente.

##### 5. Justificante de ingresos. Deberá presentar, en su caso, la documentación que acredite el nivel de rentas indicado en la solicitud.

#### Sólo si se encuentra en alguna de estas situaciones:

##### 6. En supuestos de separación judicial o divorcio:

- Sentencia judicial que acredite dichas situaciones o documento por el que se establece la guarda y custodia de los hijos y
- Declaración de si ha obtenido de su cónyuge la prestación de Asignación familiar por hijo a cargo después de la fecha de separación o divorcio, en caso de cambio de titular.

##### 7. En el supuesto de separación de hecho o si la separación o el divorcio están en trámite:

- Copia diligenciada por el Juzgado de la demanda de separación o divorcio o,
- Copia de la denuncia de abandono del hogar familiar o,
- Convenio regulador sellado y diligenciado por el Juzgado o,
- Testimonio de la aprobación judicial de las medidas provisionales en que se acuerde la guarda y custodia.

##### 8. En el supuesto de parejas de hecho en las que no existe convivencia:

- Documento judicial que atribuya la guarda y custodia de los hijos comunes a un determinado progenitor o a ambos de forma compartida.

##### 9. En el supuesto de tutela, guarda, curatela o acogimiento de menores o mayores con discapacidad:

- Resolución judicial mediante la que se constituya la tutela/curatela o documento expedido por la Entidad Pública que tiene atribuida la protección de menores o incapacitados, que acredite el acogimiento del menor o incapacitado o auto judicial encomendando la guarda y custodia.
- Para los supuestos de tutela, documento de toma de posesión o aceptación del cargo de tutor.

##### 10. En el supuesto de hijos con discapacidad o en trámite de reconocimiento: Título de discapacidad expedido por el IMSERSO u organismo competente de la Comunidad Autónoma o justificante de haberlo solicitado.

##### 11. En el supuesto de solicitantes cuyos hijos residan en algún Estado miembro de la Unión Europea, del Espacio Económico Europeo o de Suiza: el formulario E-401 "Certificación relativa a la composición de la familia con miras a la concesión de prestaciones familiares", cumplimentado por el organismo competente del país de residencia de los hijos.

En caso de convenio con un país, certificado de la composición familiar, expedido por la autoridad competente del país de residencia de los hijos.

En el supuesto de solicitantes marroquíes por hijos que residen en Marruecos: Certificado de la Caja Nacional de Seguridad Social de Marruecos sobre si el cónyuge percibe prestaciones familiares por los hijos relacionados en la solicitud así como sobre la actividad laboral de éste y de los hijos mayores de 16 años, indicando en el caso afirmativo, los ingresos.

##### 12. En supuestos de familia numerosa: Título de familia numerosa.

20131121

8-004 PE-5 (ca)

## Solicitud de PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

### EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL LE INFORMA:

De acuerdo con el art. 42.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (BOE del 27-11-1992 y 8-4-2003), el plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento iniciado es de 45 días contados desde la fecha en la que su formulario ha sido registrado en esta Dirección Provincial.

Transcurrido dicho plazo sin haber recibido notificación con la resolución de esta solicitud, podrá entender que su petición ha sido desestimada por aplicación de silencio negativo y solicitar que se dicte resolución, teniendo esa solicitud valor de reclamación previa de acuerdo con lo establecido en el art. 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE del día 11).

Si este formulario no va acompañado de los documentos necesarios para su tramitación, deberá exhibirlos o presentarlos en cualquier dependencia de esta Dirección Provincial, personalmente o por correo, en el plazo de diez días contados desde el día siguiente al que recibe la notificación.

El incumplimiento del plazo señalado tendrá los siguientes efectos:

- Documentos 1 (acreditación de identidad del solicitante y, en su caso, del otro progenitor y causantes mayores de 14 años), 2 a 5 y 9: si la petición se ha instado por el propio beneficiario se entenderá que desiste de la misma, de acuerdo con lo previsto en los arts. 70 y 71 de la ya citada Ley 30/1992. Si, por el contrario, los presenta en el tiempo requerido, el plazo máximo para resolver y notificar su prestación se iniciará a partir de la fecha de recepción de esos documentos.
- Documentos 1 (acreditación de identidad de las demás personas que figuran en el formulario), 6 a 8 y 10 a 12: su expediente se tramitará sin tener en cuenta las circunstancias a las que se refieren por no haber sido probadas, de acuerdo con el art. 80 de la misma Ley 30/1992.

### RECUERDE:

Si se produce alguna variación en los datos declarados, tanto en lo referente a situación económica (ingresos laborales u otro tipo de rentas de usted o su cónyuge), familiar (cambio de estado civil, defunciones, etc.) o de su domicilio (de residencia, fiscal) debe usted comunicarlo a la Dirección Provincial o a un Centro de Atención e Información (CAISS) de este Instituto.

La inclusión de datos falsos, así como la obtención fraudulenta de prestaciones, pueden ser actos constitutivos de delito.

Si va a enviar por correo postal este formulario, puede aportar la documentación solicitada mediante fotocopia de la misma debidamente compulsada por funcionario público autorizado para ello, a excepción de los documentos indicados en los puntos 1 y 2, de los que se deberán facilitar todos los datos contenidos en dichos documentos.

20131121

8-004 PF-5 (co)

[www.seg-social.es](http://www.seg-social.es)

<https://sede.seg-social.gob.es/>

NO OLVIDE PEDIR COPIA O EXTRACTO DE ESTE FORMULARIO UNA VEZ PRESENTADO



## ANEXO III

### Formulario de contrato de arrendamiento de buque.

#### CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE EMBARCACIONES

Entre \_\_\_\_\_ con N.I.F.: \_\_\_\_\_, domiciliado en, calle Pascual nº \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_),  
Teléfono: +34 \_\_\_\_\_, de ahora en adelante llamada **LA ARRENDADORA** y  
D. \_\_\_\_\_ con domicilio en \_\_\_\_\_, Calle  
\_\_\_\_\_ provisto de D.N.I. nº: \_\_\_\_\_ Tel. móvil \_\_\_\_\_  
de ahora en adelante llamado **EL ARRENDATARIO**.

#### 1. EMBARCACIÓN:

MATRICULA: \_\_\_\_\_  
PERSONAS AUTORIZADAS: 12

#### 2. PERIODO DE ARRENDAMIENTO:

Desde el día .....  
Hasta el día .....

#### 3. PRECIO DEL ARRENDAMIENTO

TARIFAS	IMPORTE EUROS	OBSERVACIONES
Precio Embarcación		
Varios		
Servicios Opcionales		
Limpieza final		Sin cargo
TOTAL		

#### 4. TRIPULACIÓN

Patrón ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel.: ..... E-mail: .....  
- ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel.: ..... E-mail: .....  
- ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel.: ..... E-mail: .....  
- ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....

Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....  
-  
Nombre: ..... DNI: .....  
Dirección: ..... C.P.: .....  
Población: ..... Tel: ..... E-mail: .....

#### 5. FORMA DE PAGO:

50% a la confirmación de la reserva y firma final del contrato, 50% restante, 30 días antes de la fecha de embarque, en nuestra cuenta: ..... Cta. N°.....  
O en caso de reservas a corto plazo, en efectivo al embarque.

EL ARRENDATARIO entrega además la cantidad de ..... - Euros en concepto de FIANZA, el día del embarque. La fianza será devuelta al ARRENDATARIO en el momento de la devolución, una vez supervisado el inventario y estado de la embarcación y descontados, si procede, los gastos en concepto de falta o rotura de equipo, así como otras posibles anomalías o daños en la embarcación. Si por causa de fuerza mayor no se pudiera revisar el inventario y estado de la embarcación en la recepción, se dará un plazo máximo de tres días para proceder a dicha supervisión y efectuar la devolución de la fianza.

#### 6. EL PATRÓN

Asegura que posee los conocimientos y la experiencia necesaria para el gobierno de la embarcación alquilada y que es poseedor del título náutico: .....

7. .... Arrienda a D. .... la embarcación de recreo descrita en el apartado 1 por el periodo y el precio anteriormente descritos, con sujeción a las cláusulas que figuran a continuación.

#### CLAUSULAS

**PRIMERA.-** EL ARRENDATARIO se obliga a utilizar la embarcación arrendada como si fuera de su propiedad, según las normas de buen navegante, y con respeto de las normas de la Comandancia de Marina. Será obligación del ARRENDATARIO mantener en buen estado de uso la embarcación arrendada, así como todas las instalaciones en ellas existentes.

EL ARRENDATARIO se obliga a transportar a bordo de la embarcación arrendada solo el número de personas autorizadas. La embarcación objeto de este contrato será destinada a la navegación de recreo, no pudiendo ser utilizada para llevar a cabo operaciones comerciales o lucrativas.

EL ARRENDATARIO se compromete a no participar con la embarcación objeto de este contrato en ninguna regata ni ninguna competición deportiva. La embarcación deberá navegar únicamente dentro de las aguas jurisdiccionales españolas.

EL ARRENDATARIO se compromete a no dejar la embarcación amarrada o anclada, sin ninguna persona a bordo, en rada, o aguas no protegidas y que no requiera paga a derecho de amarre.

EL ARRENDATARIO se compromete a no gobernar la embarcación objeto de este contrato bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, ni embarcar sustancias ilegales.

EL ARRENDATARIO es responsable de cualquier perjuicio o daño que se produzca en la embarcación arrendada, por causas no atribuibles a terceros, y de la pérdida o rotura del equipamiento incluido en el inventario. Si la embarcación sufriese cualquier daño, LA ARRENDADORA retendrá la fianza hasta recibir del seguro la cantidad correspondiente a la indemnización.

**SEGUNDA.-** EL ARRENDATARIO se compromete a devolver la embarcación en el puerto base, establecido por parte de Merak Yacht Charter S.L., el día y hora acordados. Cada hora de retraso en la entrega supondrá un coste adicional de 60 euros. Asimismo, EL ARRENDATARIO acepta mediante la firma de este contrato un cargo adicional de 90 euros en concepto de limpieza, para alquileres de más de un día.

**TERCERA.-** EL ARRENDATARIO, en el supuesto en que cualquier miembro de su tripulación o el mismo sufrieran algún accidente dentro de la embarcación, deberá comunicar a LA ARRENDADORA, mediante la formalización de un parte de accidente por escrito, las causas, circunstancias y consecuencias de lo ocurrido, así como, de ser conocidos, nombre, apellidos y domicilio del causante del hecho y de los testigos e igualmente los nombres y direcciones de los perjudicados, si los hubiera. Se entenderá por accidente, a efectos del presente contrato, cualquier hecho fortuito, espontáneo, exterior, violento e independiente de la voluntad de quien lo sufre y que se produzca a cualquiera de los ocupantes de la embarcación.

**CUARTA.-** Si el presente arrendamiento debiese anularse por causa imputable al ARRENDATARIO, el coste de la anulación de una reserva sería el 20% del alquiler total si se produjera con 30 días de antelación al embarque, el 40% entre los 30 y 10 días previos al embarque, y el 60% si se produjera dentro de los 10 días previos al embarque.

**QUINTA.-** Para cualquier interpretación del presente contrato son solamente competentes los Tribunales de Barcelona, renunciando ambas partes al fuero que pudiera corresponderles.

Y en prueba de conformidad, los concurrentes, en sus respectivas intervenciones, que firman el presente contrato en conocimiento y aprobación de las cláusulas, por duplicado ejemplar y a un solo efecto.

En Castelldefels, a ... de ..... de 2011

LA ARRENDADORA

EL ARRENDATARIO



#### CLAUSULAS

**PRIMERA.-** EL ARRENDATARIO se obliga a utilizar la embarcación arrendada como si fuera de su propiedad, según las normas de buen navegante, y con respeto de las normas de la Comandancia de Marina. Será obligación del ARRENDATARIO mantener en buen estado de uso la embarcación arrendada, así como todas las instalaciones en ellas existentes.

EL ARRENDATARIO se obliga a transportar a bordo de la embarcación arrendada solo el número de personas autorizadas. La embarcación objeto de este contrato será destinada a la navegación de recreo, no pudiendo ser utilizada para llevar a cabo operaciones comerciales o lucrativas.

EL ARRENDATARIO se compromete a no participar con la embarcación objeto de este contrato en ninguna regata ni ninguna competición deportiva. La embarcación deberá navegar únicamente dentro de las aguas jurisdiccionales españolas.

EL ARRENDATARIO se compromete a no dejar la embarcación amarrada o anclada, sin ninguna persona a bordo, en rada, o aguas no protegidas y que no requiera paga a derecho de amarre.

EL ARRENDATARIO se compromete a no gobernar la embarcación objeto de este contrato bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, ni embarcar sustancias ilegales.

EL ARRENDATARIO es responsable de cualquier perjuicio o daño que se produzca en la embarcación arrendada, por causas no atribuibles a terceros, y de la pérdida o rotura del equipamiento incluido en el inventario. Si la embarcación sufriese cualquier daño, LA ARRENDADORA retendrá la fianza hasta recibir del seguro la cantidad correspondiente a la indemnización.

**SEGUNDA.-** EL ARRENDATARIO se compromete a devolver la embarcación en el puerto base, establecido por parte de Merak Yacht Charter S.L., el día y hora acordados. Cada hora de retraso en la entrega supondrá un coste adicional de 60 euros. Asimismo, EL ARRENDATARIO acepta mediante la firma de este contrato un cargo adicional de 90 euros en concepto de limpieza, para alquileres de más de un día.

**TERCERA.-** EL ARRENDATARIO, en el supuesto en que cualquier miembro de su tripulación o el mismo sufrieran algún accidente dentro de la embarcación, deberá comunicar a LA ARRENDADORA, mediante la formalización de un parte de accidente por escrito, las causas, circunstancias y consecuencias de lo ocurrido, así como, de ser conocidos, nombre, apellidos y domicilio del causante del hecho y de los testigos e igualmente los nombres y direcciones de los perjudicados, si los hubiera. Se entenderá por accidente, a efectos del presente contrato, cualquier hecho fortuito, espontáneo, exterior, violento e independiente de la voluntad de quien lo sufre y que se produzca a cualquiera de los ocupantes de la embarcación.

**CUARTA.-** Si el presente arrendamiento debiese anularse por causa imputable al ARRENDATARIO, el coste de la anulación de una reserva sería el 20% del alquiler total si se produjera con 30 días de antelación al embarque, el 40% entre los 30 y 10 días previos al embarque, y el 60% si se produjera dentro de los 10 días previos al embarque.

**QUINTA.-** Para cualquier interpretación del presente contrato son solamente competentes los Tribunales de Barcelona, renunciando ambas partes al fuero que pudiera corresponderles.

Y en prueba de conformidad, los concurrentes, en sus respectivas intervenciones, que firman el presente contrato en conocimiento y aprobación de las cláusulas, por duplicado ejemplar y a un solo efecto.

En Castelldefels, a ... de ..... de 2011

LA ARRENDADORA

EL ARRENDATARIO

## ANEXO IV

THOMSON REUTERS  
**ARANZADI**

**Contrato de fletamento. FOR\2009\48**

CONTRATO DE FLETAMENTO

En ....., a ..... de ..... de .....

**REUNIDOS**

**De una parte:**

D. ...., mayor de edad, de estado civil ....., vecino de ....., domiciliado en ....., con documento nacional de identidad número .....

**De otra:**

D. ...., mayor de edad, de estado civil ....., vecino de ....., domiciliado en ....., con documento nacional de identidad número .....

INTERVIENEN D. ...., en nombre y representación de ....., en lo sucesivo "EL FLETANTE", en virtud de poder otorgado a su favor ante el Notario de ..... D. ...., en fecha ....., con el número de protocolo ....., poder que se halla debidamente inscrito en el Registro Mercantil de ..... y vigente, según manifiesta.

D. ...., en nombre y representación de ....., en lo sucesivo "EL FLETADOR", en virtud de poder otorgado a su favor ante el Notario de ..... D. ...., en fecha ....., con el número de protocolo ....., poder que se halla debidamente inscrito en el Registro Mercantil de ..... y vigente, según manifiesta.

Todas las partes, en el respectivo carácter con el que intervienen, se reconocen mutuamente la capacidad legal en Derecho necesaria para concertar el presente **CONTRATO DE FLETAMENTO**, y a tal efecto, libremente y de común acuerdo,

**EXPONEN**

**PRIMERO.-** Que EL FLETANTE es propietario del buque "....." (nombre del buque), matrícula ..... de la lista ..... con bandera de ..... estado de ..... registrado en ..... buque de carga general y con las siguientes características:

- Arqueo Bruto: .....
- Arqueo Neto: .....
- Peso muerto: .....
- Capacidad de carga rodada: .....
- Maquinaria principal: .....
- Maquinaria adicional: .....
- Capacidad de pasajeros: .....
- Capacidad de bodegas: .....

**SEGUNDO.-** Que EL FLETADOR está interesado en celebrar un contrato de fletamento del buque descrito en el Exponendo Priero para transportar ..... (descripción de la mercancía) al puerto de ..... (nombre).

**TERCERO.-** Que ambas partes de común acuerdo llevan a efecto el presente contrato con arreglo a las siguientes:

**CLÁUSULAS**

**PRIMERA .-** OBJETO El objeto del presente contrato es el fletamento del buque descrito en el Exponiendo Primero durante ..... días a contar desde el día siguiente al ..... (día) de ..... (mes) de ..... (año), en que el buque estará a disposición del Fletador para el transporte de:

- ..... toneladas de .....
- ..... toneladas de .....
- ..... toneladas de .....

EL FLETADOR podrá prorrogar el plazo de fletamento notificándose al FLETANTE con ..... días de antelación, devengando el mismo flete que se abonará al contado y por adelantado.



**SEGUNDA .- FLETE Precio**

El precio establecido para el flete es de ..... euros/día.

**Pago**

El pago del ..... % del precio se efectuará el día ..... en la cuenta corriente núm. .... que EL FLETANTE tiene suscrita con la entidad ..... en su sucursal .....

El ..... % restante del precio del transporte lo recibirá FLETANTE en el plazo de ..... desde el día siguiente a la entrega de las mercancías en el lugar de destino con aceptación por el destinatario.

**Retraso en el pago**

El retraso en más de ..... días en cualquiera de los pagos dará derecho al FLETANTE a exigir al FLETADOR un interés moratorio del ..... % respecto de cada uno de los pagos no satisfechos puntualmente.

**TERCERA .- ENTREGA DEL BUQUE En el puerto de origen**

EL FLETANTE se compromete a poner a disposición del FLETADOR el buque el día ..... de ..... (mes) de ..... (año) en perfecto estado de navegabilidad, acondicionado para el transporte de mercancías, limpio y capaz de desarrollar con plena carga la velocidad de ..... nudos con mar llana con un consumo de ..... toneladas de combustible líquido recorriendo ..... millas marinas.

**En el puerto de destino**

EL FLETADOR entregará el buque al FLETANTE en el puerto de ..... , en las mismas condiciones en que lo recibió y con la misma cantidad de combustible. Hasta que se entregue el buque, éste devengará el flete previamente acordado bien sea por día o por fracción.

**CUARTA .- TRIPULACIÓN** El capitán, D. ...., así como la tripulación del buque estarán sujetos a las órdenes del fletador, y cumplirán la normativa nacional de la marina mercante de .....

**AUTORIZACIÓN DE SUBCONTRATACIÓN** EL FLETADOR está autorizado para subcontratar con terceros cargadores determinadas parcelas de carga. EL FLETADOR asumirá la total responsabilidad ante EL FLETANTE y si por ello se irrogase algún perjuicio al FLETANTE o a los cargadores, será responsable de la eventual indemnización por daños y perjuicios que pudiera corresponderles.

**QUINTA .- SEGURO** El deterioro o disminución de las mercaderías por cualquier causa no será causa obstativa del pago íntegro del flete al FLETANTE.

EL FLETADOR contratará un seguro que resulte satisfactorio para EL FLETANTE y proporcionará a éste, a su solicitud, pruebas de la existencia de dicho seguro. La cobertura incluirá, entre otros aspectos, los daños provocados por fenómenos de la naturaleza, incendios, robo o piratería. EL FLETADOR informará con prontitud FLETANTE de cualquier peligro asegurable y cualquier suceso extraordinario que afecten a la mercancía y al buque fletado, tomando las medidas necesarias para la resolución del problema y la satisfacción de las reclamaciones.

Igualmente, EL FLETADOR deberá asegurar las mercaderías antes del embarque y entregar una copia de la póliza al FLETANTE.

**SEXTA .- GASTOS Gastos de cuenta del FLETADOR**

Serán de cuenta del FLETADOR todos los gastos relativos a la carga y descarga, estiba y desestiba, de combustible, de puertos, de practaje, derechos, impuestos, amarre y todos los que se devenguen por el fletamento que no correspondan al FLETANTE.

Igualmente, EL FLETADOR sufragará los gastos relativos al seguro de las mercancías transportadas.

**Gastos de cuenta del FLETANTE**

Los gastos de provisiones, salarios, seguros del buque, pertrechos y mantenimiento del buque en perfectas condiciones de navegabilidad serán a cargo del FLETANTE.

**DERECHO DE RETENCIÓN** EL FLETANTE autoriza al FLETADOR a retener hasta el ..... % del flete hasta que los gastos y responsabilidades que son de cuenta y cargo del FLETANTE no hayan sido íntegramente satisfechos.

**OPERACIONES DE REPARACIÓN Y MANTENIMIENTO** En caso de realizarse reparaciones en el buque para mantener sus condiciones de navegabilidad y, éste deba entrar en dique seco o similar, no se devengará el flete diario de dichas operaciones.

Cualquier otra causa de detención del buque correrá a cuenta del FLETADOR, aunque se produzca por negligencia del personal de

a bordo.

**SEPTIMA .-** RESOLUCIÓN DEL CONTRATO El Contrato podrá resolverse por las siguientes causas:

1. Por voluntad de cualquiera de las Partes cuando medie incumplimiento grave de las obligaciones pactadas.
2. Por acuerdo de las Partes por escrito.
3. La extinción de la personalidad jurídica de cualquiera de las Partes o la suspensión de pagos, quiebra, concurso o embargo de bienes de alguna de ellas a menos que se garantice de cualquier forma la deuda.

Tras la entrada en vigor de la Ley Concursal (RCL 2003, 1748), y de conformidad con su artículo 61.3, "Se tendrán por no puestas las cláusulas que establezcan la facultad de resolución o la extinción del contrato por la sola causa de la declaración de concurso de cualquiera de las partes".

En cualquier caso, la Parte que pretenda resolver el presente Contrato alegando incumplimiento de la contraparte, deberá requerirle al cumplimiento de la obligación de forma fehaciente, otorgándole un plazo de ..... días a la Parte incumplidora para que pueda subsanar dicho incumplimiento. Transcurrido dicho plazo sin que los incumplimientos hubiesen sido subsanados, el perjudicado podrá ejercitar la mencionada facultad.

En el supuesto de que los incumplimientos fueren de imposible subsanación en el plazo de 30 días, el perjudicado podrá ejercitar directamente la facultad opción, sin necesidad de remitir, previamente, el antedicho requerimiento.

**OCTAVA .-** GASTOS E IMPUESTOS Todos los gastos e impuestos que se originen como consecuencia de la formalización, cumplimiento o extinción del presente contrato y de las obligaciones que de él se deriven serán de cargo de .....

Igualmente, los gastos judiciales que se ocasionen por incumplimiento del presente contrato serán por cuenta de la parte incumplidora, incluidos honorarios del Procurador y Abogado aunque sus intervenciones no fueran preceptivas.

**NOVENA .-** JURISDICCIÓN COMPETENTE Y LEY APLICABLE Para cuantas cuestiones o divergencias pudieran suscitarse en relación con el presente contrato, la competencia de los Juzgados y Tribunales que deban conocer del asunto se determinará de conformidad con los criterios de competencia objetiva, funcional y territorial legalmente aplicables.

El presente contrato tiene carácter mercantil y se regirá por sus propias cláusulas, y en lo en ellas no dispuesto, por lo previsto en el Código de Comercio, demás leyes especiales y usos mercantiles.

**DECIMA .-** NOTIFICACIONES Toda notificación que se efectúe entre las partes se hará por escrito y será entregada personalmente o de cualquier otra forma que certifique la recepción por la parte notificada en los respectivos domicilios indicados en el encabezamiento de este Contrato.

Cualquier cambio de domicilio de una de las partes deberá ser notificado a la otra de forma inmediata y por un medio que garantice la recepción del mensaje.

**DECIMAPRIMERA .-** GENERALIDADES El presente contrato anula y reemplaza cualquier contrato o acuerdo anterior entre las partes con el mismo objeto y sólo podrá ser modificado por un nuevo acuerdo firmado por ambas partes.

Si alguna de las cláusulas del presente contrato fuere declarada nula o inaplicable, dicha cláusula se considerará excluida del contrato, sin que implique la nulidad del mismo. En este caso las partes harán cuanto esté a su alcance para encontrar una solución equivalente que sea válida y que refleje debidamente sus intenciones.

Los encabezamientos de las distintas cláusulas lo son sólo a efectos informativos, y no afectarán, calificarán o ampliarán la interpretación de este Contrato.

Y en prueba de conformidad y aceptación de cuanto antecede, ambas partes firman los ..... folios del presente CONTRATO DE FLETAMENTO, extendido por duplicado y a un solo efecto, en la ciudad y fecha mencionados en el encabezamiento.

Fdo. Don .....

(El Fletador)

Fdo. Don .....

(El Fletante)



## ANEXO V

THOMSON REUTERS  
**ARANZADI**

### Contrato de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque. FOR\2009\49

CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS EN RÉGIMEN DE CONOCIMIENTO DE EMBARQUE

En ....., a ..... de ..... de .....

#### REUNIDOS

##### De una parte:

D. ...., mayor de edad, de estado civil ....., vecino de ....., domiciliado en ....., con documento nacional de identidad número .....

##### De otra:

D. ...., mayor de edad, de estado civil ....., vecino de ....., domiciliado en ....., con documento nacional de identidad número .....

#### INTERVIENEN

D. ...., en nombre y representación de ....., en lo sucesivo "EL PORTEADOR", en virtud de poder otorgado a su favor ante el Notario de ..... D. ...., en fecha ....., con el número de protocolo ....., poder que se halla debidamente inscrito en el Registro Mercantil de ..... y vigente, según manifiesta.

D. ...., en nombre y representación de ....., en lo sucesivo "EL CARGADOR", en virtud de poder otorgado a su favor ante el Notario de ..... D. ...., en fecha ....., con el número de protocolo ....., poder que se halla debidamente inscrito en el Registro Mercantil de ..... y vigente, según manifiesta.

Todas las partes, en el respectivo carácter con el que intervienen, se reconocen mutuamente la capacidad legal en Derecho necesaria para concertar el presente **CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS EN RÉGIMEN DE CONOCIMIENTO DE EMBARQUE**, y a tal efecto, libremente y de común acuerdo,

#### EXPONEN

**PRIMERO.-** Que EL PORTEADOR es propietario del buque "....." (nombre del buque), matrícula ..... de la lista ..... con bandera de ..... estado de ..... registrado en ..... buque de carga general y con las siguientes características:

- Arqueo Bruto: .....
- Arqueo Neto: .....
- Peso muerto: .....
- Capacidad de carga rodada: .....
- Maquinaria principal: .....
- Maquinaria adicional: .....
- Capacidad de pasajeros: .....
- Capacidad de bodegas: .....

**SEGUNDO.-** Que EL CARGADOR está interesado en celebrar un contrato de transporte marítimo de mercancías para transportar ..... (descripción de la mercancía) al puerto de ..... (nombre).-

**TERCERO.-** Que ambas partes de común acuerdo llevan a efecto el presente contrato con arreglo a las siguientes:

#### CLÁUSULAS

**PRIMERA .-** OBJETO EL PORTEADOR se compromete al transporte de las mercancías señaladas en el Exponendo Segundo desde ..... (puerto de origen) a ..... (puerto de destino) entre los días ..... y ..... del mes de ..... de ..... (año).

##### SEGUNDA .- FLETE, FACTURACIÓN Y PAGO Flete

En contraprestación a sus obligaciones EL PORTEADOR percibirá una remuneración de ..... euros ( ..... €).

#### **Pago**

El pago del ..... % del precio se efectuará el día ..... en la cuenta corriente núm. .... que EL PORTEADOR tiene suscrita con la entidad ..... en su sucursal .....

El ..... % restante del precio del transporte lo recibirá EL PORTEADOR en el plazo de ..... desde el día siguiente a la entrega de las mercancías en el lugar de destino con aceptación por el destinatario.

#### **Retraso en el pago**

El retraso en más de ..... días en cualquiera de los pagos dará derecho al PORTEADOR a exigir al CARGADOR un interés moratorio del ..... % respecto de cada uno de los pagos no satisfechos puntualmente.

REVISIÓN DEL PRECIO POR ALTERACIÓN DEL PRECIO DEL COMBUSTIBLE EL PORTEADOR podrá incrementar en su factura el precio inicialmente pactado en cuantía equivalente a la diferencia existente entre el precio que tenía el litro de gasóleo el día de celebración del contrato y el que tenía en el momento de realizarse el transporte, multiplicada por el número de litros de gasóleo utilizados en su realización.

De la misma manera, el obligado al pago del precio del transporte podrá exigir una reducción equivalente del precio inicialmente pactado cuando el precio del gasóleo se hubiese reducido entre la fecha de celebración del contrato y la de realización efectiva del transporte.

#### **TERCERA .- RECOGIDA Y ENTREGA DE LA MERCANCÍA Carga y descarga asumida por EL PORTEADOR**

EL PORTEADOR se obliga a la recogida y carga de dichas mercancías en el puerto de ..... (país), en la localidad de ..... (localidad) en la calle ..... núm. .... el día ..... de (mes) de ..... (año) entre las ..... y las ..... horas.

EL PORTEADOR se obliga a entregar dichas mercancías en el puerto sito en ..... (país), en la localidad de ..... (localidad) en la calle ..... núm. .... el día ..... de (mes) de ..... (año) entre las ..... y las ..... horas.

#### **Carga y descarga asumida por EL CARGADOR**

EL PORTEADOR cumplirá su obligación poniendo a disposición del CONSIGNATARIO el buque para su carga en el puerto sito en ..... (país), en la localidad de ..... (localidad) en la calle ..... núm. .... el día ..... de (mes) de ..... (año) entre las ..... y las ..... horas.

Transcurrido dicho plazo sin que buque haya sido puesto a su disposición, EL CARGADOR podrá, sin perjuicio de exigir la indemnización a que en su caso hubiere lugar, buscar otro PORTEADOR.

El plazo para realizar la carga del envío a bordo del buque será de ..... horas contadas desde su puesta a disposición por EL PORTEADOR. Cuando EL CARGADOR/CONSIGNATARIO incumpla los plazos anteriormente señalados podrá EL PORTEADOR exigirle una indemnización en concepto de paralización del vehículo, a menos que pruebe que el retraso se debió a circunstancias de fuerza mayor, caso fortuito o causa imputable al PORTEADOR.

ACONDICIONAMIENTO, EMBALAJE Y SEÑALIZACIÓN DEL ENVÍO DE MERCANCÍAS CON RIESGO Las mercancías deberán ser entregadas al PORTEADOR convenientemente acondicionadas y embaladas, y señalizadas mediante marcas o inscripciones que avisen del riesgo que su manipulación pueda entrañar para las personas o para las propias mercancías, de tal forma que éstas puedan soportar sin menoscabo su transporte en condiciones normales y no constituyan causa de peligro para el porteador o su personal dependiente, las demás mercancías transportadas, el vehículo o los terceros.

EL PORTEADOR podrá rechazar los envíos o bultos que se presenten mal acondicionados, embalados o señalizados para su transporte.

#### **CUARTA .- ITINERARIO Determinado por EL PORTEADOR**

EL PORTEADOR puede elegir las rutas, medios y demás aspectos del transporte que estime convenientes.

#### **Determinado por EL REMITENTE**

EL PORTEADOR no podrá apartarse de la ruta elegida por EL CARGADOR salvo por causa de fuerza mayor.

Si se apartara de la misma sin mediar causa justificada, será responsable de todos los daños que por cualquier circunstancia sobrevengan durante el transporte a las mercancías que integran el envío, además de pagar la suma de ..... euros ( ..... €) en concepto de arras penitenciales.

SEGUIMIENTO EN RUTA El buque utilizado en la ejecución del presente contrato deberá tener instalado un medio de comunicación ..... (describir) que permita al transportista informar de las siguientes incidencias:

- a) Averías
- b) Elección de rutas o itinerarios alternos



c) Cualquier otra incidencia que pudiera provocar un retraso en entrega de la mercancía superior a ..... horas/días .....

**QUINTA .-** DAÑO O AVERÍA EN LA MERCANCÍA Los daños y pérdidas deberán ser objeto de reservas precisas, completas, fechas y firmadas en el documento justificativo de la entrega en el momento en que se produzca en el caso de daños.

Transcurridos ese plazo no se admitirá reclamación alguna contra EL PORTEADOR sobre el estado en que entregó el envío transportado.

**NOMBRAMIENTO DE PERITOS** Si se producen dudas y contestaciones entre EL CONSIGNATARIO y EL PORTEADOR sobre el estado en que se hallan las mercancías que componen el envío en el momento en que éste hace entrega de las mismas a aquél, dichas mercancías serán reconocidas por peritos nombrados por las partes, y un tercero en caso de discordia, designado por la Junta Arbitral del Transporte.

**SEXTA .-** RETRASO EN LA ENTREGA EL PORTEADOR deberá entregar sin demora ni entorpecimiento alguno el envío al CONSIGNATARIO dentro del plazo de tiempo acordado en la Cláusula Primera.

De no hacerlo así en supuesto de incumplimiento del plazo de entrega por parte del transportista, las partes pactan una penalización de ..... euros por cada día de retraso en la entrega de la carga, descontándose, en su caso, de la cantidad que quedara pendiente de pago si la misma fuera superior a la derivada de la penalización por retraso pactada, salvo que pruebe que el retraso fue debido a fuerza mayor, caso fortuito o causa imputable al CARGADOR o CONSIGNATARIO.

**SEPTIMA .-** FORMALIDADES ADUANERAS Corresponderá al PORTEADOR el cumplimiento de las formalidades aduaneras durante el transporte conforme a las instrucciones del CARGADOR que se recogen en el Anexo ..... , siendo los gastos y derechos aduaneros devengados con tal motivo de cuenta y cargo de .....

### **OCTAVA .-** RESPONSABILIDAD DEL PORTEADOR Alcance de la responsabilidad

Las mercancías se transportarán a riesgo y ventura del CARGADOR.

La responsabilidad del PORTEADOR comenzará desde el momento en que las mercancías se encuentren cargadas, colocadas y estibadas en su totalidad a bordo del vehículo que ha de realizar el transporte.

### **Límites a la responsabilidad del PORTEADOR**

La responsabilidad del PORTEADOR por los daños, pérdidas o averías que sufran las mercancías integrantes del envío o por los retrasos en su entrega al consignatario, estará limitada como máximo a la cantidad de ..... euros por kilogramo/tonelada .....

Dicha limitación de responsabilidad no será de aplicación cuando el daño o retraso se hubiese producido mediando dolo del PORTEADOR.

**SUBCONTRATACIÓN** El transporte de las mercancías deberá ser realizado por EL PORTEADOR con los medios personales y materiales integrantes de su propia organización empresarial, utilizando vehículos de los que disponga en tal concepto.

No obstante, cuando el transporte se lleve a cabo por EL PORTEADOR mediante la colaboración de otro porteador que cuente con el personal y los vehículos adecuados para realizarlo, no quedará desvirtuada su condición de porteador único frente al CARGADOR.

En todo caso, los vehículos utilizados habrán de reunir las condiciones adecuadas para el transporte del envío de que se trate, así como para el acceso y circulación por los lugares en que haya de realizarse su carga y descarga, cuando tales condiciones le hubiesen sido previamente comunicadas por el REMITENTE.

**DERECHO DE RETENCIÓN** EL PORTEADOR autoriza al CARGADOR a retener hasta el ..... % del precio del porte hasta que se demuestre que las mercancías han sido recibidas en condiciones óptimas para su utilización o, en su caso, hasta que EL PORTEADOR haya respondido de los daños y perjuicios irrogados al remitente.

**SEGURO** EL PORTEADOR contratará un seguro que resulte satisfactorio para EL REMITENTE y proporcionará a éste, a su solicitud, pruebas de la existencia de dicho seguro. La cobertura incluirá, entre otros aspectos, los daños provocados por incendios, agua, fenómenos naturales y robo.

EL PORTEADOR informará con prontitud al CARGADOR de cualquier peligro asegurable y cualquier suceso extraordinario que afecten a la mercancía transportada y tomará las medidas necesarias para la resolución del problema y la satisfacción de las reclamaciones.

**NOVENA .-** RESOLUCIÓN DEL CONTRATO El Contrato podrá resolverse por las siguientes causas:

1. Por voluntad de cualquiera de las Partes cuando medie incumplimiento grave de las obligaciones pactadas.

2. Por acuerdo de las Partes por escrito.

3. La extinción de la personalidad jurídica de cualquiera de las Partes o la suspensión de pagos, quiebra, concurso o embargo de bienes de alguna de ellas a menos que se garantice de cualquier forma la deuda.

En cualquier caso, la Parte que pretenda resolver el presente Contrato alegando incumplimiento de la contraparte, deberá requerirle al cumplimiento de la obligación de forma fehaciente, otorgándole un plazo de ..... días a la Parte incumplidora para que pueda subsanar dicho incumplimiento. Transcurrido dicho plazo sin que los incumplimientos hubiesen sido subsanados, el perjudicado podrá ejercitar la mencionada facultad.

En el supuesto de que los incumplimientos fueren de imposible subsanación en el plazo de 30 días, el perjudicado podrá ejercitar directamente la facultad opción, sin necesidad de remitir, previamente, el antedicho requerimiento.

**CLÁUSULA PENAL** En caso de resolución del contrato por causa imputable a cualquiera de las Partes, la parte contraria no estará obligada a la devolución de las mercancías o cantidades entregadas hasta ese momento, fijándose además una cantidad adicional de ..... € como indemnización que la parte incumplidora deberá abonar a .....

**DECIMA .- GASTOS E IMPUESTOS** Todos los gastos e impuestos que se originen como consecuencia de la formalización, cumplimiento o extinción del presente contrato y de las obligaciones que de él se deriven serán de cargo de .....

Igualmente, los gastos judiciales que se ocasionen por incumplimiento del presente contrato serán por cuenta de la parte incumplidora, incluidos honorarios del Procurador y Abogado aunque sus intervenciones no fueran preceptivas.

**DECIMAPRIMERA .- JURISDICCIÓN COMPETENTE Y LEY APLICABLE** Para cuantas cuestiones o divergencias pudieran suscitarse en relación con el presente contrato, la competencia de los Juzgados y Tribunales que deban conocer del asunto se determinará de conformidad con los criterios de competencia objetiva, funcional y territorial legalmente aplicables.

El presente contrato tiene carácter mercantil y se registrará por sus propias cláusulas, y en lo en ellas no dispuesto, por lo previsto en el Código de Comercio, demás leyes especiales y usos mercantiles.

**DECIMASEGUNDA .- NOTIFICACIONES** Toda notificación que se efectúe entre las partes se hará por escrito y será entregada personalmente o de cualquier otra forma que certifique la recepción por la parte notificada en los respectivos domicilios indicados en el encabezamiento de este Contrato.

Cualquier cambio de domicilio de una de las partes deberá ser notificado a la otra de forma inmediata y por un medio que garantice la recepción del mensaje.

**DECIMATERCERA .- GENERALIDADES** El presente contrato anula y reemplaza cualquier contrato o acuerdo anterior entre las partes con el mismo objeto y sólo podrá ser modificado por un nuevo acuerdo firmado por ambas partes.

Si alguna de las cláusulas del presente contrato fuere declarada nula o inaplicable, dicha cláusula se considerará excluida del contrato, sin que implique la nulidad del mismo. En este caso las partes harán cuanto esté a su alcance para encontrar una solución equivalente que sea válida y que refleje debidamente sus intenciones.

Los encabezamientos de las distintas cláusulas lo son sólo a efectos informativos, y no afectarán, calificarán o ampliarán la interpretación de este Contrato.

Y en prueba de conformidad y aceptación de cuanto antecede, ambas partes firman los ..... folios del presente CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS EN RÉGIMEN DE CONOCIMIENTO DE EMBARQUE, extendido por duplicado y a un solo efecto, en la ciudad y fecha mencionados en el encabezamiento.

Fdo. Don .....

(El Porteador)

Fdo. Don .....

(EL REMITENTE)